قال مولانا عليه السلام: بل قد يتأتى ذلك في غير الإمام، وذلك نحو أن يستهلك المالك تسعة أجزاء من الطعام، ويبقى الجزء العاشر بنية الزكاة فإنه قد تعين للفقراء قبل إخراجه، فقد صار زكاة وإن كان في يد المالك، وكذا لو لم ينو المالك (1) كونه زكاة .

(ويحل لهم ما عدا (2) الزكاة، والفطرة، والكفارات)(3)

---

(1) للتعين، لا للإجزاء، فلا بد من النية . (قرز)

(2) والذي يجوز لغنيهم وفقيرهم الأموال المسبلة، والخمس، والأضحية، وموات الأرض، ونذر معين أو مطلق، ووصية، وهدي النفل، وتمتع، وقران . والذي يختص فقيرهم، أو فيه مصلحة: الأموال التي لا مالك لها، أو جهل أهلها، والمظالم، وبيت المال كالخراج، والصلح، والجزية، والمعاملة، وكالضالة، واللقطة، وما استهلك حكما، وما وجب التصدق به من الرشاء . ومثله في (البيان) ويكفيك في حصرها ما ذكرناه في الأزهار، وهو قولنا: "ويحل لهم ما عدا الزكاة) الخ . (غيث بلفظه)

(3) وفي كفارة الصلاة وجهان: المؤيد بالله، وأبو طالب: تحرم، ككفارة الصوم . والمنصور بالله، والإمام يحيى: لا تحرم؛ إذ لا وجوب . (بحر) وقيل: العبرة بمذهب الموصي، فحيث يرى لزومها، وأوصى وأطلق فإنها تحرم عليهم، وحيث لا يرى لزومها فلا تحرم، ولعله أولى، ولعله حيث أظهر أنها غير واجبة، وأما إذا أوصى فقد صارت واجبة، ويحتمل على أنه قد انتقل إلى ذلك المذهب، كما يأتي نظيره في الصيام . وفي (البستان): لا تحرم عليهم؛ لأنها غير واجبة، وإنما وجبت بالإيصاء منه . (قرز) كلام (البستان) حيث أوصى وأطلق فلا تحرم إلا حيث يرى لزومها فتحرم . والله أعلم . ولفظ (البستان): والمراد بالكفارة غير كفارة الصلاة، فأما هي فقال المؤيد بالله، وأبوطالب: تحرم أيضا ككفارة الصوم، وقال الناصر، والمنصور بالله، والإمام يحي: لا تحرم عليهم؛ لأنها غير واجبة، وإنما وجبت بالإيصاء . (بلفظه)

(*) (فرع) وإنما تحرم على الهاشمي، ومن تلزمه نفقته إذا كان بغير العتق؛ إذ لا خلاف في

صحة عتق الهاشمي عنها، وذلك لما في المملوك من شدة الضرورة إلى فك رقبته من الرق فاغتفر لذلك كونها غسالة غيره، وأما لو صرف إليه نفسه، أو جزأ منها 3360155عن صاع عتق، ولم تجز المالك إلا إذا أجزنا صرفها في المصالح، كما جوزه بعضهم، كما يصح أن يصرف إليه نفسه عن الزكاة؛ إذ هو عتق في المعنى . (معيار من الكفارات)

أما الزكاة والفطرة فواضح، وأما الكفارات فقد دخل تحتها كفارة اليمين، والظهار، وكفارة إفساد الحج، وكفارة الصوم، ودماء الحج كلها(1) إلا النفل، ودم القران، والتمتع؛ لأن ما عدا هذه الثلاثة(2) تسمى كفارة، ولو قد غلب على بعضها تسميته فدية وجزاء، فهو في التحقيق كفارة لما ارتكب من محظورات الإحرام .

(و) يحل للهاشميين (أخذ ما أعطوه) أي: إذا أعطاهم أحد شيئا، والتبس عليهم الحال هل هو زكاة أم هدية جاز لهم أخذه(3) (ما لم يظنوه إياها)(4) أي: ما لم يظنوا كون ذلك زكاة، أو فطرة أو كفارة، وسواء كان المعطي عالما كونه هاشميا أم غير عالم، فلا عبرة إلا بظن المستعطي، وكذا الغنى (5) إذا اعطي شيئا فهكذا حكمه .

---

(1) وكفارة الصلاة . المختار تحل .

(2) والفرق بين هذه الثلاثة الدماء وغيرها أن هذه لا عن ذنب، بخلاف غيرها فهي عن ذنب .

(3) إذ الأصل عدم الزكاة، ولم تدخل في التحريم إلا ما علم أو ظن تحريمه . (قرز)

(4) ?فإن انكشف أن الذي أخذه زكاة ردها إن كانت باقية، وضمنها إن كانت تالفة، وهذا على القول بأن الإباحة تبطل ببطلان عوضها، والمختار أنه إن كان باقيا رده مطلقا، وإن كان تالفا فإن سلمه إليه وهو عالم أنه هاشمي، وأنه لا يصح الصرف إليه فلا عوض عليه، وإن كان جاهلا رد . (عامر) ولعل كلام الكتاب في الإجزاء لا في الضمان وعدمه، ما لم يكن الجزء العاشر فغصب؛ لأن الضمان يكون للمالك فيجب الرد؛ لأنه ممنوع

التصرف فيه، كما يأتي في قوله: "ولا يبع أحد ما لم يعشر أو يخمس" الخ وقرره في قراءة (البيان) (*) وهذا إذا كان المعطي رب المال، فلو كان هو الإمام جاز لهم، ولو علموا أنه زكاة؛ لأنه يصح من الإمام أن يقترض لبنى هاشم من الزكاة، ويقضي مما يسوغ لهم، ويكفيه في القضاء تحريف النية، وقد ذكر معنى ذلك في (شرح الفتح) في كلام طويل، وكذا في (شرح البحر) . (ذويد) (قرز)
(5) والفاسق .

(ولا يجزي أحدا) زكاة صرفها (فيمن عليه إنفاقه)(1) حال الإخراج(2) نحو أن يصرف الزوج زكاته إلى زوجته، وكذلك كل من تلزمه نفقته حال الإخراج (3) كالقريب المعسر . وعن الإمام يحيى جواز الصرف في الزوجة(4)

---

(1) ? فإن?أوصى بالزكاة ونحوها جاز صرفها إلى من تلزمه نفقته (1) لا أصوله وفصوله مطلقا . والحيلة في القريب أن يعجل إليه نفقة عشرة أيام، ثم يصرف زكاته إليه، وأما الزوجة فمطلقا، وإن عجل؛ لأن نفقتها ثابتة بالأصالة . (حاشية سحولي) وكذا لو كانت ناشزة (2) لأنها لم تسقط إلا لعارض، وادعى في (شرح الإبانة) الإجماع، وذكر الإمام إبراهيم بن تاج الدين، والسيد يحي بن الحسين: أنه يجوز . وقرره الفقيه يحي بن حسن البحيبح من جهة النظر؛ لأنه لا يُسقط عن نفسه شيئا من النفقة . (زهور) (2) فيقال: غالبا . وأما المطلقة بائنا فلعله يجوز الصرف إليها، وكذا المتوفى عنها، وظاهر الأزهارخلافه، فلا يجوز حيث هي في العدة (1) ومثله في (الغيث) ولو كان القريب وارثا، وهو ظاهر الأزهارحيث قال: "حال الإخراج" ولفظ (البيان): الثالث من يرثه الدافع إذا مات . الخ (*) أما لو صرف في مملوكه، قنا أو مدبرا، أو?أم ولد لم تجزه بلا خلاف، وإن صرف في مكاتبه فقيل: لا يجزئ مطلقا، وقيل: يجزئ إن عتق، ويستأنف إن رق . ذكره في (اللمعة) وهو الأقرب . (حاشية سحولي)?

(2) لتخرج امرأة المفقود في مدة استبرائها من الثاني لعوده فهي ساقطة مع أن الزوجية ثابتة بينهما . (بحر) ينظر . فلا يجزئ . (قرز) (بحر) وقرره (الشامي)

(3) ينظر لو كان نفقة القريب مناوبة بين اثنين، فهل يجزئ أحدهما صرف الزكاة إليه في نوبة الثاني ؟ لعله يجزئ الصرف إليه، وهو ظاهر الأزهار?في قوله: "حال الإخراج" وقيل: لا يجزئ .

(4) واحتج بقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (الصدقة على القريب صدقة وصلة) . (غيث) قلنا: أراد النفل . (*) قال في (البحر) قلت: وهو قوي، ومثله عن الإمام إبراهيم بن تاج الدين، والسيد يحي بن الحسين، وغيرهما .

، والقريب .

(ولا) يجزي أحدا أن يصرف زكاته (في أصوله) (1) وهم آباؤه، وأجداده، وأمهاته، وجداته ما علوا (وفصوله)(2) وهم أولاده، وأولاد أولاده ما تناسلوا، ويدخل في ذلك أولاد البنات .

قوله: (مطلقا) أي: سواء كان تلزمه نفقتهم أم لا تلزم لعجز (3) أو لغيره (4) .

قال عليه السلام: ولا أحفظ في ذلك خلافا (5) إلا في ولد الزنى .

---

(1) من النسب . (قرز)

(2) والوجه أن الولد بعض منه فلا يجوز لأحدهما أن يصرف إلى الآخر شيئا، كما لا يجوز صرفه في نفسه، وللإجماع أيضا . (تعليق أم) (*) من النسب . (قرز) (*) ولا يدخل في ذلك الآباء والأبناء من الرضاع؛ لأنهم ليسوا قرابة من النسب . (هامش بيان) (قرز)

(3) صوابه: لفقر أو غيره .

(4) كبنته الصغيرة المزوجة . (،)?

(5) بل فيه خلاف أبو يوسف، ومحمد، ورواية عن أبي حنيفة في الصرف مع الجهل؛ لأنه يجزئ عندهم . (زهور)

قال في شرح أبي مضر: ولا يجوز صرفها إلى ولده من الزنى (1) عند المؤيد بالله، وأبي حنيفة، خلافا(2)

---

(1) والخلاف في ولد الزنى في ثلاث مسائل: صرف الزكاة إليه ونحوها، وجواز نكاحها إذا كانت أنثى، والعتق إذا ملكه . والمختار قول المؤيد بالله، وأبي حنيفة، وأبي علي، وهو أنه لا يصح الصرف إليه، ولا يصح نكاحها، ويعتق، وفي سائر الأحكام ما عدا الثلاثة كالأجنبي . (سؤال) ما حكم من تناول من الزكاة من الهاشميين، أو ممن هو غير مصرف لها، أو أخذ فوق نصاب، هل يجوز حمله على السلامة أم لا ؟ (الجواب) . والله الموفق: أن القابض لها من هؤلاء المذكورين إن كان بأمر إمام جامع الشروط فلا اعتراض، بل ولا مدخل لاختلاج الصدر بذلك، فضلا عن الاعتراض، وإن كان غير كامل الشروط المعتبرة فلا يخلو ذلك القابض من المذكورين إما أن يكون من العوام أم لا. إن كان منهم ولا يهتدى إلى التخلص . وجب حمله على غير السلامة، ووجب الإنكار عليه، وعلى المسلم إليه، وإن كان من أهل العلم، وممن يعرف التخلص من تبعة الله تعالى . وجب حمله على السلامة، وأن ينفي الظان عن نفسه سوء الظن بذلك القابض، فضلا أن يتكلم في عرضه، فيأخذ في لحمه، فإن ذلك من نزغات الشيطان التي يريد الوقيعة بين أهل الإيمان، بل يدفع ذلك لتجويزات شرعية، كما ذكره الإمام شرف الدين في جواب على الحسن بن عز الدين . منها: أن يكون تحت يده جماعة فقراء يصرف إلى كل واحد منهم دون النصاب على حسب الحاجة حتى يكمل النصاب، وهذا عام للهاشميين القابض وغيره، أو يكون في القابض مصلحة، ويكون له ولاية عامة يتمكن بها من تحويل بعض الحقوق إلى بعض، فيقترض مثلا من أموال الفقراء من الأعشار، ويكون قضاؤهم مما صار إليهم من المصالح،

أو يقبضها الهاشمي الفقير من فقير غيره، أو يكون في القابض مصلحة عامة للمسلمين، وكان قبضه لها لأجل المصلحة للفقراء وغير ذلك مما يسوغ له الشرع. والله ولي التوفيق. نقل كما وجد .

(2) وهل يأتي الخلاف في ولد الزنى ما سفل ؟ في (الكواكب) ما سفل . (قرز)

لأبي طالب، والشافعي .

(وتجوز لهم من غيره) (1) أي: وتجوز الزكاة للفقير الذي ينفقه قريبه الغنى إذا حصلت من غير قريبه، وتجوز للأب، والجد من غير الابن، وللابن وابن الابن من غير الأب والجد، وكذا يجوز للزوجة أن تصرف زكاتها في زوجها (2) الفقير إذا لم يكن قريبا لها تلزمها نفقته .

(و) يجوز صرف الزكاة (في عبد) (3)

---

(1) إشارة إلى خلاف من يقول: إنه يصير غنيا بغنائه، سواه كان أباه أو غيره . وهم المؤيد بالله، وغيره .

(2) لما روي أن زينب زوجة عبد الله بن مسعود قال لها النبي صلى الله عليه وآله وسلم وقد سألته عن زكاتها . فقال: (لو تصدقت بها على عبد الله لكان ذلك أجران أجر الصدقة، وأجر الصلة) وعن أبي حنيفة: لا يجوز [لأن الزواجة رحامة] وحجته قوله تعالى: {وجعل بينكم مودة ورحمة} فأشبه الأب . (بحر) قلنا: الخبر يدفع القياس . (بحر)

(3) وكان الأولى أن يقال: عبد؛ ليرفع الوهم . [بل الأولى: مصرف . ليخرج الهاشمي الفقير ونحوه].

(*) يقال: لو تلف في يد العبد قبل فبض السيد ؟ ظاهر الكتاب الإجزاء . (قرز) (*) ولو كان العبد هاشميا، أو كافرا، أو فاسقا، أو كان أصلا أو فرعا للمخرج . (حاشية سحولي) ما لم يكن صبيا أو مجنونا؛ لأنه كالوكيل لسيده، وظاهر الأزهار خلافه . (سماع ح) ينظر . ولو دخل في ملك العبد لحظة، كما لو وكل فاسقا فقبض له . (شكايدي)

مسلم (فقير)(1) ذكره أبو طالب على أصل يحيى عليه السلام؛ لأن التمليك له تمليك لسيده (2) . وقال الناصر، والمؤيد بالله: لا يجوز؛ لأنه لا يملك .
قال مولانا عليه السلام: وعندي أن الخلاف أنما هو في المحجور، فأما المأذون فالأقرب أنه يصح الصرف إليه وفاقا . والله أعلم .

---

(1) يقال: لو كان العبد المصروف إليه مشتركا بين هاشمى وغيره، أو بين مسلم وكافر، أو بين غني وفقير . هل يصح الصرف إليه ؟ أجاب (الذويد): أنه يصح الصرف إليه(1) ويكون لسيده غير الهاشمي، وغير الغنى ونحوه، وقد ذكر مثل ذلك (الذويد) في المحرم وغيره . قيل: يكون لذى النوبة، وإلا لزم رد حصة الهاشمي ونحوه، فإن أعتقاه في حالة واحدة حرمت عليه(2) تغليبا لجانب الحظر . (1) وفي حاشية: إن عين الصارف أحد السيدين، وهي تحل له .كانت له . وإن عين غيره رده، وإن أطلق الصارف كان لمن تحل له النصف، ويرد للصارف النصف، وكذا في الصيد تبقي حصة المحرم حتى يحل، ويجوز أخذها . (قرز) (2) وكذا لو اصطاد العبد صيدا وأحد السيدين محرم كان الصيد للحلال لا للمحرم . (ذويد)
(2) فعلى هذا لو منعه السيد لم يمنع من الصحة كالهبة .[أو منعه من القبول لم يمنع؛ لأن الملك في الهبة أقوى من الملك في الزكاة؛ لأن الهبة ملك للواهب، والزكاة ليست ملك له، لكن إليه ولاية التخصيص فيها، ولأنه يعتبر فيها الإيجاب والقبول لصحة الملك، والقبض لصحة التصرف، بخلاف الزكاة . (حاشية سحولي)

(ومن أعطى) زكاته (غير مستحق) لها (إجماعا أو) غير مستحق لها (في مذهبه) أي: في مذهب المخرج، ولو وقع فيه خلاف، وأعطاه في حال كونه (عالما) أن مذهبه أنه لا يستحق(1) (أعاد) أي: لزمه إخراج زكاته مرة ثانية، ولا يعتد بالأولى فليست زكاة .

---

(1) وقد أنت تقول: لا يخلو إما أن يكونا عالمين، أو الدافع (1) فهي كالغصب إلا في الأربعة، وإن كانا جاهلين، أو الدافع. فهي كالغصب في جميع وجوهه، هذا في المجمع عليه، وأما في المختلف فيه ؟ قيل: فإن كانا عالمين جميعا فكالغصب إلا في الأربعة، وإن كانا جاهلين جميعا فقد أجزت مع اتفاق المذهب، وإن جهل الدافع إلا بحكم، وإن علم الدافع وجهل المدفوع إليه فقد أجزت الدافع، لكن يجب على المدفوع إليه الرد، ولا يقبلها الدافع إلا بحكم، وإن علم الدافع وجهل المدفوع إليه فقد ملك المدفوع إليه، ولم تجزئ الدافع، ولا يجب على المدفوع إليه الرد إلا بحكم . فإن اختلف مذهبهما فالعبرة بمذهب الدافع، فإن تشاجرا فالحكم . (شكايدي) (قرز) (1) [أما مع علم الدافع فإباحة على المقرر] .

والذين لا يستحقون بالإجماع (1) هم الكفار (2)، والاصول، والفصول(3)، والغني غنى مجمعا عليه(4) . قال في الزهور: وهو أن يكون معه نصاب (5) يكفيه الحول(6) فهؤلاء إذا دفع إليهم لزمته الإعادة، سواء دفع إليهم عالما بالتحريم أم جاهلا، وسواء دفع إليهم ظنا منه أن الكافر مسلم، والولد والوالد أجنبيان، والغني فقير أم لم يظن ذلك. فإنه يعيد بكل حال(7)

---

(1) لعله يريد بالإجماع إجماع أهل البيت عليهم السلام، وإلا فقد روي الخلاف لمحمد، وأبي حنيفة في الأصول والفصول، والقاضي (عبد الله الدواري) في (الديباج) والفقيه يوسف في (الزهور) .

(2) الحربيين لا غيرهم ففيه خلاف أبي حنيفة . وعن العنبري، وابن شبرمة جواز صرف جميع الواجبات إلى جميع الكفار . قلت: وقد انقرض خلافهم لعدم المتابع . (غيث)

(3) غير ولد الزنى . (*) إلا أن يكون الأصل أو الفصل عبد لفقير عربي مسلم صحت فيه . (زهور) (قرز)

(4) قال القاضي عبدالله الدواري: ويعرف أن اليسار المتفق عليه حيث تجب عليه الزكاة، ويكون معه ما يحتاج للحال التي يجب بكونه عليها . وللشافعي قول: إنه يأخذ من الزكاة ما أراد، لكن وإن كان كذلك فالإجماع كما ذكرنا؛ لأنه قد وافق الشافعي بأحد قوليه، والإجماع ينعقد بذلك . (ديباج) (*) والهاشميين من غيرهم .

(5) زكوي مجمع على وجوب الزكاة فيه .

(6) وفي أحد قولي الشافعي ما يكفيه الأبد، ولم يقيد .

(7) لكن حيث يكونا جاهلين لعدم الإجزاء، أو الدافع جاهلا فهو كالغصب في جميع وجوهه [يجب الرد والإعادة] إلا؟ في سقوط الإثم . (قرز) وحيث يكونا عالمين، أو الدافع . يكون إباحة، ما لم يكن الجزء العاشر [وإلا وجب الرد] . (قرز) خلاف الفقيه علي، وإن كان الغنى مختلفا فيه فمع علمهما، أو الدافع لا تجزئه [فلا يلزم المدفوع إليه الرد إلا بحكم . (قرز)] ومع جهلهما، والدافع تجزئه، وإن اختلف مذهبهما فالعبرة بالدافع (1) لكن حيث يعلم القابض بالتحريم يلزمه الرد، فلا يلزم الدافع القبول إلا بحكم حاكم . (بيان بلفظه) (قرز) [(2) وإذا جهل القابض وعلم الدافع في المختلف فيه، فالقابض يملك، والدافع لا يجزيه، ولا يغرم القابض إلا بحكم، وفي العكس يجزئ، ولا يملك القابض، ولا يلزم القابض إلا بحكم . (زهور) (قرز)] . (2) [من هنا [أي: ما بين قوسي الزيادة] فيه قلق فلم يكن في شرح شيخنا] . [يستقيم إذا كانا مذهبهما جميعا التحريم، كما ذكره في (الغيث) فلا قلق . (حثيث)] (1) الاستدراك يعود إلى قوله: لا تجزيه، كما هو كذلك في (الزهور) و(الغيث) لا إلى قوله: وإن اختلف مذهبهما . فافهم ذلك . ينظر .

(*) لفظ (الغيث) وأما إذا كان مختلفا فيه كالقريب، والزوجة، والغني غنى مختلفا فيه، فإما أن يكون مذهبهما الجواز أو التحريم، أو مختلفين . إن كان مذهبهما الجواز صح ذلك، ولو تغير مذهبهما بعد ذلك، وإن كان مذهبهما التحريم فمع علمهما كالمجمع، ومع جهلهما يجزي ولا يجب رد، ومع علم الدافع وجهل المدفوع إليه . يلزم الدافع الإعادة، ولا يلزم المدفوع إليه الرد إلا بحكم، وفي عكس هذه الصورة يجزئ الدافع، ويجب على المدفوع

إليه الرد، لكن لا يلزم الدافع أخذه إلا بحكم، هذا إذا كان مذهبهما خميعا التحريم، وأما إذ ا اختلف مذهبهما في التحريم وعدمه ففي ذلك تردد، وخلاف بين المذاكرين . فقيل: العبرة بمذهب الدافع (1) وقيل: العبرة بمذهب المدفوع إليه . وقيل: لا بد من اتفاق المذهب . قلت: وهذه الأقوال حيث يكونا عالميين . (غيث بلفظه) (1)[واختاره فيما يأتي في الكفارات . ولفظ شرح الأزهار: قال عليه السلام: والمختار ما ذكرة الأمير محمد بن محمد بن جعفر بن وهاس أن العبرة بمذهب الصارف [إجزاء وحلا. (قرز)] الخ وقد تقدم نظيره في الزكاة .

.

وأما الذين هم مختلف فيهم فنحو القرابة(1) الذين تلزم نفقتهم، والغني غنى مختلفا فيه(2) فإنه إذا دفع إليهم ومذهبه أنه لا يجوز، ودفع إليهم عالما بأنهم القرابة، وأن مذهبه المنع . لزمته الإعادة كالمجمع عليه . وإن دفع إليهم جاهلا بالتحريم، أو جاهلا بكونه مذهبه، أو ظنا منه أنهم أجانب، أو أن الغني فقير . لم تلزمه الإعادة (3) ؛ لأن الجاهل كالمجتهد في الأصح (4) هذا ذكره المؤيد بالله، أعني: أنه يجزي إن كان جاهلا في مسائل الخلاف، لا في المجمع عليه . وهذا يحكى أيضا عن زيد بن علي، وابي حنيفة، ومالك . وقال الشافعي: إنه يعيد بكل حال، سواء أعطى غير مستحق مجمعا عليه أم مختلفا فيه، جاهلا أم عالما . وهو ظاهر قول أبي العباس .

[ولاية صرف الزكاة]فصل

---

(1) والزوجة .

(2) والذميين؛ إذ فيهم خلاف العنبري وأبي حنيفة .

(3) لأن فعل مالا وقت له كخروج وقت المؤقت . (قرز)

(4) المراد كالناسي، وإنما يكون كالمجتهد حيث لا مذهب له لاشتراكهما في الجهل .

(مفتي) (قرز) لأن الجاهل إنما يكون كالمجتهد إذا كان لا مذهب له . وقيل: لأن الفراغ مما لا وقت له كانقضاء وقت المؤقت . (صعيتري) (قرز)

(وولايتها(1)

---

(1) وأما الإمام المقلد فهل له أخذ الزكاة ممن يعتقد أنه?ليس بإمام لعدم الاجتهاد، وهل يجزئ ما أخذه كذلك ؟ الأظهر أنه لا يجوز ولا يجزئ؛ إذ ليس له أن يلزمه في القطعيات، ومسألة الزكاة قطعية، ولأنها مترتبة على مسألة الإمامة، وهي قطعية، وكذا لا يحوز(1) لمن مذهبه أنه ?ليس بإمام أن يسلمها إليه اختيارا حيث يضعها في غير مواضعها من أجناد ونحوهم؛ لأنهم عنده جند غير محق قطعا . (شرح بحر) وقد ذكر في (الغيث) مثله، لكن المعلوم أن أمير المؤمنين عليه السلام لم يثن الزكاة على من أعطى عثمان (2) لأنه عنده غير إمام . ويحتمل أن للشبهة تأثيرا في الإجزاء . (2) ويحتمل أنه كان عدم أخذها على من أخذ منه الخوارج لعذر أو مصلحة، بل هو ها هنا أظهر . (شرح بحر للإمام عز الدين) ويحتمل أن له أن يكره على أخذها، ولكن لا تجزئ الدافع . (شامي) (1) أما على قياس ما صحح في الحاكم المحق أن حقيقته من له ولاية صحيحة في مذهبه أن يأتي مثله في أن الإمام إذا كان مذهبه صحة إمامة المقلد فالولاية إليه . . والله أعلم . (قرز) (*) ولو وجب على رب المال زكاة ونحوها قبل دعوة الإمام وكانت باقية بعينها، أو قد صارت دينا عليه، ثم قام الإمام، هل تكون ولاية تلك الواجبات إليه ؟ وكذا لو كان المال في بلد ولايته . أي: الإمام . والمالك ليس من أهل بلد ولايته، أو العكس ؟ . (حاشية سحولي) العبرة بالمال . القياس أنه لا ولاية له على ذلك؛ لأنه لا في زمنه، ولا في بلد ولايته، وكما سيأتي في (الغيث) أنه لا يثنى ما أخذه الظلمة قبل ولايته، وفي الفقيرين يترادان السلعة في زكاة عليهما من قبل ولايته . فينظر . وعن (المفتي): الظاهر لزوم التسليم إليه بعد طلبه، ولا يبعد أخذه من عموم قوله في الأزهار: "فمن أخرج بعد الطلب لم تجزه" كذا عن (المفتي)

وقرره (الشامي) (*)؟ فإن كان المالك يرى وجوبها، والإمام يرى سقوطها فلا ولاية للإمام [بل ولايتها لرب المال] . (حاشية سحولي) (قرز)

إلى الإمام ظاهرة (1) وباطنة) ولا ولاية لرب المال فيها مع وجود الإمام العادل .
فالظاهرة: زكاة المواشي، والثمار، ومثلها الفطرة، والخراج، والخمس، والجزية، والصلح، ونحوها(2) .
والباطنة: زكاة النقدين، وما في حكمها(3)، وأموال التجارة .
وقال أبو حنيفة: إن أمر الظاهرة إليه دون الباطنة فإلى أربابها . وهو قديم قولي الشافعي .
وقال الشافعي في أخير قوليه: إن أمر الزكاة إلى أربابها، ظاهرة كانت أم باطنة .
قال الفقيه يوسف: يحتمل أن هذا الخلاف إنما هو مع عدم مطالبة الإمام، فأما مع مطالبته فذلك إجماع(4) أعني أن تسليمها إليه لازم .

---

(1) وإنما كانت ظاهرة لأن المخرج عنه ظاهر . (*) وأما الكفارات والنذر والمظالم فلا ولاية له عليها عندنا، والفرق أن الزكاة ونحوها وجبت بإيجاب الله، بخلاف الكفارات ونحوها فإنها وجبت بسبب من المكلف إلا أن يتقاعدوا عن إخراجها ألزمهم الإمام بذلك اتفاقا . (قرز) (*) والأصل في ذلك قوله تعالى: {خذ من أموالهم صدقة} وما ثبت للرسول صلى الله عليه وآله وسلم ثبت مثله للإمام . (غيث) و(زهور) للتخصيص، وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم: (أمرت أن آخذها من أغنيائكم وأردها في فقرائكم) . (زهور) وقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (ادفعوا صدقاتكم إلى من ولاه الله أمركم) ولبعثه صلى الله عليه وآله وسلم للسعاة، ولفعل الخلفاء . [ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (أربعة إلى الولاة) (*) ولو وجبت قبل قيام الإمام . (قرز) وفي (حاشية سحولي) خلافه .
(2) المعاملة . [والفيء، ونصف عشر ما يتجرون به] .

(3) سبائك الذهب والفضة ونحوهما . وكلما كان زكاته ربع العشر . (بيان)
(4) حيث تنفذ أوامره .

(نعم) وإنما تثبت ولايتها إليه (حيث تنفذ(1) أوامره) ونواهيه(2)، وذلك في الموضع الذي استحكمت وطأته عليه، وأما في الموضع الذي لا تنفذ فيه أوامره (3) فلا ولاية له(4) .
قال في الياقوتة: والأفضل دفعها إلى الإمام .
وقال المؤيد بالله، والمنصور بالله: بل الولاية إليه عموما، حيث تنفذ أوامره، وحيث لا تنفذ فلا يجوز لرب المال تفريقها إلا بأمر منه؛ لمقاتلته إياهم(5) عليها .
قال مولانا عليه السلام: وهو قوي .

---

(1) حجة أبي طالب: أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يكن يأمر بالأخذ في غير بلد سلطانه كمكة قبل الفتح، وغيرها من البلدان . وحجة المؤيد بالله: أن له أخذ النواحى بالقهر، فكذلك تجري فيها أحكامه؛ إذ ليس على يده سوى يد الله تعالى . قال: ولم يترك الأمر في مكة وغيرها لعدم الولاية، بل لعدم القدرة . قال الإمام يحيى: وكلا المذهبين لا غبار عليهما، خلا أن مقال المؤيد بالله أقوى؛ لأن أستيلاء الظلمة على البلدان لا يكون مبطلا لولاية الإمام . (بستان) من الوقف (*) والعبرة ببلد المال . (عامر)
(2) ولا بد من طلبها، كما يأتي . (قرز)
(3) وقد كان الهادي عليه السلام يردها، ويأبى قبضها من أربابها من غير بلد ولايته؛ لأنه لا يحميهم .
(4) ولو طلبها . (قرز)
(5) قلنا: فرع على ثبوت ولايته؛ لأن قتله لأجل الطاعة؟

وإذا ثبت أن أمر الزكاة إلى الإمام (فمن أخرج) زكاته إلى غير الإمام (بعد) أن وقع (الطلب)(1) من الإمام (لم تجزه) التي أخرجها، ولزمه إعادتها (ولو) كان حال الإخراج

(جاهلا)(2) لكون أمرها إلى الإمام، أو جاهلا (3) بمطالبته، ذكره أبو طالب . قال: لأن جهله بالواجب لا يكون عذرا في الإخلال به .

---

(1) ولا يحتاج إلى الطلب في كل سنة إلا أن يطلب ثمرة بعينها، فلا بد أن يطلب ثمرة أخرى . وقيل: لا بد من الطلب في كل ثمرة، أو يأتي بلفظ يفيد العموم، فإن ذلك يكفي، كأن يقول: من وجبت عليه الزكاة أوصلها إلينا . (*) ويعتبر الطلب بمجرد بعث السعادة إلى الناحية . (شكايدي) ولفظ حاشية: ولا يكفي ظهور دعوة الإمام في الطلب، بل لا بد من الطلب الحقيقي، وهو بعث السعاة أو نحوهم إلى الناحية في كل ثمرة أو نحوها . (باللفظ) (قرز) (*) يؤخذ من هذا أن الطلب شرط في الولاية، وقد صرح به في (البحر) [النجري . نخ] (قرز)

(2) يقال: خلاف المخالف مطلق، ولا موجب لتقييده، حيث لا طلب من الإمام لفظا ونحوه؛ لأن الحكم لا يكون إلا على معين، ويكون الخلاف مع الطلب واردا، فالمسألة اجتهادية، ولا يغير تصحيحها كونها قطعية؛ لأن الخلاف في كون المسألة قطعية أو اجتهادية يلحقها بالاجتهاديات، كما سيأتي إن شاء الله تعالى، فيصير الحال كذلك، ويصير الصارف كالمجتهد لموافقته الخلاف، والخلاف فيه كخروج وقت المؤقتة على ما تقدم، إلا أن نقول العبرة بمذهب الإمام لثبوت لزوم إلزامه في الحقوق على الجاهل والمجتهد، فهو قياس الأصول على ما تقدم تقريره، وإن استلزم اختلال هذا الاعتبار . والله أعلم . (محيرسي لفظا) يحقق إن شاء الله تعالى .

(3) شكَّل على الألف . ووجهه: أنه لا يجزيه حيث جهلهما معا [بل]وكذا حيث جهل أحدهما فتأمل . (قرز) وظاهر (شرح الأزهار) أنه يجزئ . وظاهر (الأزهار) خلافه . وصرح في (البيان) بالإجزاء مع جهلهما جميعا، فحينئذ لا اعتراض على (شرح الأزهار) .

قال مولانا عليه السلام: هذا إذا كان الواجب مجمعا عليه، (1) فأما المختلف فيه فالجهل فيه كالاجتهاد(2)، لكن أبا طالب بنى على أن الخلاف (3) في كون أمر الزكاة إلى الإمام إنما هو مع عدم الطلب من الإمام، فأما مع مطالبته فأمرها إليه بالإجماع (4) .

وقال أبو العباس:(5) بل تجزيه مع الجهل(6) .

قال عليه السلام: وفيه نظر . قال: ولعله بنى على أن الخلاف ثابت مع مطالبة الإمام أيضا . والله أعلم .

وهل ظهور دعوة الإمام قائمة مقام الطلب ؟ فقال في الانتصار: إنه لا يثبت للإمام حق إلا بالطلب، لا بمجرد دعوته، وهكذا عن المؤيد بالله، وأبي جعفر .

وعن الأستاذ(7)، وأبي العباس: أنها إذا ظهرت دعوة الإمام لم يجز الدفع إلى غيره، وإن لم يطالب .

---

(1) خمسة أوسق، أو أربعمائة درهم، أو أربعين مثقالا .

(2) ليس الجهل بعذر في القطعيات؛ إذ قد صارت قطعية بعد الطلب . (قرز)

(3) خلاف أبي حنيفة، والشافعي .

(4) حيث تنفذ أوامره .

(5) في أحد قوليه .

(6) يعني: جهل ظهور دعوة الإمام، أو جهل كون أمرها إليه، وأما جهل المطالبة فلا معنى له؛ لأنه يجعل ظهور دعوة الإمام مغنية .

(7) قلت: وهذه الحكاية عن أبي العباس تخالف ما في (اللمع) عن أبي العباس من أنه يشترط في وجوب الإعادة العلم بمطالبة الإمام، اللهم إلا أن يقال: مراده بالعلم بالمطالبة، أو العلم بظهور دعوته . اتفقت الحكايتان . (نعم(وظاهر كلام (شرح القاضي زيد) أن ظهور دعوة الإمام طلب إلا لأمارة بأنه غير مطالب، وذلك لأنه يشبه صرف الزكاة بعد

دعوة الإمام بصرف مال الميت الذي أوصى به للفقراء من دون أذن الوصي، وكلام أبي طالب يقضي بذلك . (غيث)

(و) يجوز،(1) بل يجب (2) على الإمام، أو من يلي من جهته أن (يحُلِّفَ)(3) ربَّ المال حيث يدعي أن الزكاة ساقطة عنه، وأنه لا يملك النصاب، والقول قوله، لكن يُحَلَّفُ (للتهمة)(4) أنه غير صادق في دعواه(5) وهذا إذا لم تكن عدالته ظاهرة، فأما إذا كان ظاهر العدالة(6) فإنه لا يحلف .

وفى الشرح عن الشافعي، وأبي يوسف: أنه لا يحلف رب المال . قال مولانا عليه السلام: وهو القياس(7) .

(و) أما إذا أقر رب المال بوجوب الزكاة، لكن ادعى أنه قد فرَّقها قبل مطالبة الإمام في مستحقها، ولم يتحقق المصدق ذلك فإنه (يبين (8)

---

(1) حيث لا تهمة .

(2) مع التهمة ؟ (*) فيحلف ألا زكاة لازمة له في مذهب الإمام .

(3) فيحلف أنه صادق في دعواه . (عامر) (قرز)

(4) يقال: هو شاك في المدعى، قاطع في المدعى عليه، عكس ما يأتي في يمين التهمة . يقال: المقطوع به وجوب الزكاة في الأموال في الجملة، وأما كون الشخص معه النصاب فهو المشكوك فيه . (مفتي)

(5) معناه: أن?الإمام والحاكم إذا غلب في ظنهما عدم صدقه أنهما يحلفانه أنه صادق في دعواه . (قرز)

(6) فلو ادعى رب المال أنه أخرجه عن ملكه قبل الحول قُبِلَ قوله إن كان عدلا . (*) إلا أن يكون مذهبه سقوطها والإمام يرى وجوبها فيحلف؛ لأن للإمام أن يلزم كما يأتي في القضاء، أو يكون مذهبه أنه يجوز صرفها إلى غير الإمام فيحلف . (عامر) (قرز)

(7) وقد رجع عنه في البحر .
(8) ولا يمين على المصدق حيث طلب منه المالك اليمين، وقيل: تجب؛ لأنه كف عن طلبه . (قرز)
(*) ولا بد أن تكون غير مركبة على قول الهدوية، ويبين على الأمرين بينة واحدة . ذكر معناه في (شرح البحر) . (يحقق) وصورة المركبة: أن يشهد اثنان أنه فرقها يوم كذا، ويشهد اثنان أن السعاة لم يأتوا في ذلك اليوم، ولا يقال: إنها على نفي؛ لأنها بينة على العلم .
(*) فإن قيل: ؟ لم وجبت عليه البينة ؟ لا في الوصي إذا ادعى التسليم إلى الصبي ؟ قلت: إنما قلنا ذلك في الوصي لأنه أشبه بالوديع، وقد دل الشرع على أن الوديع أمين، وأن القول قوله في الرد، وإن كان الأصل عدمه، بخلاف من عليه زكاة ونحوها فإنه أشبه بمن عليه دين فادعى أنه قد قضاه، وقد ثبت أن عليه البينة، فكذلك هنا . (غيث) وفي (الزهور): الجواب أنه مدع في الزكاة براءة الذمة، بخلاف الوصي فهو أمين، ولو كان بأجرة . (زهور)
(*) ولا تقبل شهادة المصروف إليهم . (قرز)

مدعي التفريق) لأن الأصل عدم الإخراج (و) يبين أيضا (أنه) وقع التفريق (قبل الطلب)(1) من الإمام، فإن أقام المالك البينة على الوجهين جميعا، وإلا أخذها منه المصدق، وليس له أن يقبل قوله، ولو كان ظاهر العدالة (2) (و) يبين أيضا رب المال حيث ادعى (النقص) (3) في ماله عن النصاب(4) (بعد) أن وقع (الخرص) فقدَّره الخارص نصابا؛ لأن الظاهر ما قاله الخارص لمعرفته .

---

(1) ؟ فإن التبس هل التفريق قبل الطلب أو بعده ؟ قيل: أعاد الإخراج؛ لأن الأصل عدم التفريق حتى وقع الطلب، ويحتمل صحة الإخراج عند الهدوية؛ لأن الأصل عدم الطلب حتى وقع الإخراج، وكان مقتضى القياس عدم الإجزاء؛ لأنه لا يسقط المتيقن بالظن أو الشك . (قرز)[يقال: المتيقن هو الإخراج، وقد خرج عنه بيقين، وكونه قبل الطلب أو بعده

الأصل براءة الذمة، وتأخر الطلب في عدم لزوم الضمان .(سماع سيدنا علي رحمه الله)
(2) والفرق بين هذه والأولى أنه?في الأولى لم يثبت عليه الوجوب فقبل قوله، وهذا قد ثبت الوجوب وادعى سقوطه بالتفريق، والأصل عدمه . (*) قال في (الغيث): فلو غلب في ظن الإمام صدق المدعى للتفريق قبل الطلب، فيحتمل أن لا يعمل بظنه؛ لأن الحق لغيره، وإنما هو ولي قبض، ويحتمل أن يعمل به؛ لأنه مفوض، كولي الصغير . قال: وهو الأقرب . (نجري)
(3) إذا كان فاحشا، فإن كان يسيرا فإنه يقبل قوله . واليسير: ما يقع فيه التغابن . ذكر معناه في (البحر) قال (المفتي): وهذا التفصيل حسن . وقيل: لا فرق .
(4) أما إذا ادعى أنه سرق عليه منه شيء قبل قوله مع يمينه؛ لأن ذلك مما يخفى . ذكره في (الانتصار) لا لو ادعى أنه نقص لأمر ظاهر، كالجراد، والبرد فعليه البينة . (غيث) (قرز) إلا أن يكون قد ظهر للناس فلا بينة عليه . (أثمار) (قرز) والمراد قبل التمكن من الأداء . (صعيتري)

(و) المالك يجب (عليه الإيصال) (1) لزكاته إلى الإمام (إن طلب) (2) منه ذلك .
وقال الشافعي: يجب على الإمام بعث السعاة .

---

(1) يقال: هلا نزل أمر الإمام بالايصال منزلة الأذن بالعزل فلا يضمن قبل الايصال . يقال: إنه حيث أذن له بالعزل فعزله لها بمنزلة قبض الإمام؛ لأنه قبض له، بخلاف ما إذا أمره الإمام بالإيصال . هكذا (قرز) (*) ومؤنه عليه، وكم حد المسافة التي يجب فيها على الرعية الإيصال إلى الإمام . (حاشية سحولي) عن (الشامي): يجب عليه الإيصال بما لا يجحف . (قرز) (*) والمؤن عليه بما لا يجحف . (شامي) (قرز)
(2) وكذا يجب دفع القيمة حيث طلبها الإمام، ولو دفع المالك العين لم تجب قبولها منه . (مفتي)

(ويضمن) المالك الزكاة (بعد العزل) يعني: أن المالك إذا عزل عشر ماله مثلا إلى ناحية بنية تعيينه للزكاة فإنه يضمن هذا المعزول(1) حتى يقبضه المصدق، أو الفقير، وسواء تلف في طريق حمله إلى الإمام أو الفقير، أو في مكانه (2) (إلا) أن يعزلها المالك (بإذن الإمام(3) أو) يعزلها بإذن (من أذن) له (بالإذن)(4) بالعزل، نحو أن يأذن الإمام (5) للمصدق بأن يأمر المالك بعزل زكاته فإنه إذا عزلها حينئذ فتلفت بعد العزل(6) لم يضمن .

---

(1) يقال: يضمن بعد إمكان الأداء كل الزكاة، وإن كان قبل زكى الباقي فقط، كما تقدم .

(2) ويزكي الباقي فقط . (قرز)

(3) إذ قد صار بالأذن كالمقبوض .

(4) ولا يؤخذ من هذا أن المصدق وكيل؛ لأن العزل يسقط الضمان عن رب المال، فلا يفعل إلا لمصلحة عامة، وأمر المصالح العامة إلى الإمام دون غيره، هذا هو الوجه في أن العزل بإذن المصدق لا يصح، ولا وجه لمن يقول: يؤخذ من هذا أن المصدق يتصرف بالوكالة . (عامر) والأظهر أنه يتصرف بالوكالة . (بيان)

(5) وليس للإمام أن يأذن بالعزل إلا لمصلحة، وكذا المصدق مع أذن الإمام له بالأذن، ولا يقال: إن المصدق ولي يعمل باجتهاده؛ لأن العزل من باب التأليف، وأمره إلى الإمام . (رياض)

(6) فرع) وإذا تلفت معه [أي: المالك] فقال: تلفت بعد ما قبضها. وقال الإمام: قبله . فالبينة على المالك . (بيان بلفظه)[لأن الأصل عدم القبض، وهو يدعي سقوطها عن نفسه . (غيث)]

قال عليه السلام: وهذا إذا عزل المالك بعد إمكان الأداء فإنه يفترق الحال بين العزل مع الأذن ومع عدمه، وأما إذا عزل(1) قبل إمكان الأداء فإن الزكاة في يده أمانة، ولا فرق بين

أن يعزل(2) بإذن الإمام أو بغير أذنه(3) .

---

(1) قال (الشكايدي) والمراد بإمكان الأداء حضور مصرفها من جهة الإمام إما مصدق، أو يتيم، إذا أذن له الإمام بالقبض فيضمن؛ إذ قد أمكن الأداء، وقبل ذلك لا يضمن . (قرز)

(2) بل الفرق واضح، فحيث عزل بإذن الإمام لا زكوة عليه في الباقي، ولا ضمان، وحيث لم يأذن له عليه زكاة الباقي ولو دون النصاب . (مفتي)

(3) المختار أنه يفترق الحال قبل إمكان الأداء، فمع الأذن لا يضمن زكاة الباقي، ومع عدمه يضمن زكاة الباقي ولو كان دون نصاب، وزكاة التالف حيث تلف بجناية أو تفريط [وإلا فلا . (قرز)]

(وتكفي) المالك في تسليم الزكاة، وسقوط ضمانها بكل وجه. أن تقع منه (التخلية) لزكاته (إلى المصدق)(1) فإذا خلَّى بين المصدق (2) وبين الزكاة تخلية صحيحة فقد سلم زكاته، وخرج من عهدة ضمانها، ولو لم يحملها المصدق، ولم يقبلها، وهذا الحكم يختص بالمصدق (فقط) بخلاف التخلية إلى الإمام(3)، والفقير(4) فإنها لا تكفي في التسليم، وسقوط الضمان حتى يقبضها قبضا محققا، والخمس في ذلك كالزكاة .

---

(1) جميعها، أو بعضها برضائه؛ لأنه أجير .

(2) مع المصلحة في قبضها، فإن كانت المصلحة في بقائها لم تكف التخلية، وإذا قبضها المصدق مع عدم المصلحة ضمنها؛ لأنه قد انعزل، وكذلك أرباب الأموال يضمنون .
(شرح فتح) وكذا الإمام يجب عليه القبض لمصلحة، ولا يجب مع عدم المصلحة . (*) ولا بد من التمكن مع التخلية . (شرح فتح)

(3) والفرق بين الإمام، والمصدق، والفقير: أن المصدق أجير فيتعين عليه القبض مع عدم

الموانع، بخلاف الإمام ونحوه فلا يتعين عليه إلا بعد القبول. فافترقا . وقال المؤلف رحمه الله تعالى: والصحيح أن الإمام والمصدق سواء في أن التخلية تكفي في حقهما، وأن القبض يجب عليهما إلا لمصلحة في تركه . (شرح راوع) (*)؟ إلا أن ؟يرضى الإمام أو الفقير . (شرح أثمار) و(صعيتري) (قرز)

(4) ما لم يملك الفقير، فإن ملك فإنها تكفي التخلية . (شفاء) (قرز) (*) ولا بد من التمكن مع التخلية . (شرح فتح)

(ولا) يجوز أن (يقبل(1) العامل) من الرعية (هديتهم) له، فإن أخذ ذلك

---

(1) تنبيه) وللإمام أن يأذن بقبول الهدية، ذكره المنصور بالله لمن رآه؛ لأنه صلى الله عليه وآله وسلم أذن لمعاذ في قبول الهدية، وأهدى لمعاذ ثلاثين من الرقيق في اليمن، فحاول عمر أخذها لبيت المال، فقال معاذ: طعمة أطعمنيها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فأتى والرقيق يصلون، فقال معاذ: لمن تصلون ؟ فقالوا: لله تعالى . فقال: قد وهبتكم لمن تصلون له . فقال بعض أصحابنا: وهذا حيث عرف من المهدي التقرب إلى الله تعالى؛ لأنهم كانوا يتبركون برسول الله صلى الله عليه وآله فعرف معاذ ذلك من قصدهم . (شرح فتح) (*) وعنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه استعمل رجلا من بنى أسد على الصدقة، فلما قدم قال: هذا لكم، وهذا لي أهدي لي . فقام النبي صلى الله عليه وآله وسلم على المنبر فقال: (ما للعامل نبعثه على بعض أعمالنا فيقول (1): هذا لكم، وهذا لي، ألا جلس في بيت أبيه أو أمه، فينظر أيهدى إليه شيء، والذي نفسي بيده لا يأخذ أحد منها شيئا إلا جاء يوم القيامة يحمله على رقبته) وروينا نحو ذلك (أنه صلى الله عليه وآله وسلم استعمل رجلا من الأزد، يقال له: ابن اللتبية، فجاء فقال: هذا لكم، وهذا لي . فقام صلى الله عليه وآله وسلم على المنبر فحمد الله وأثنى عليه . فقال كما قال في الأولى إلى قوله: (فينظر أيهدى إليه أم لا، لا يأتي أحد منكم بشيء من ذلك إلا جاء يوم القيامة إن كان بعيرا فله رغاء،

وإن كان بقرا فلها خوار، وشاة تيعر . ثم رفع يده حتى بدا خضرة إبطه، فقال: (اللهم هل بلغت) إلى غير ذلك من الأخبار . (منهاج) (1) ولقول علي عليه السلام لعامله: (أما أنت فقد كثر شاكوك، وقل شاكروك، فإما أنت عدلت، وإما أنت اعتزلت) . (هامش بحر) (*) وصاحب الدين . (أثمار) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (هدايا الأمراء غلول) . والغلول: الخيانة في المغنم . شبه به الهدية لتحريمها . (شفاء)

كان مردودا إلى بيت المال(1) . وعند المؤيد بالله: أنه مخير إن شاء تصدق به، وإن شاء رده إلى مالكه .

(ولا) يجوز أيضا أن (ينزل عليهم) (2) في منازلهم؛ لأنهم إن كرهوا كان ذلك غصبا، وهو محرم(3) (وإن رضوا) بنزوله عليهم لم يجز له أيضا؛ لأنه يؤرث التهمة(4) (ولا يتع (5)

---

(1) بل يتصدق به إن كان مضمرا، أو يرد إلى بيت المال . (قرز) وإن كان مشروطا رد إلى المالك . (قرز) والشرط بأن يقول: على أن تسقط لي كذا من الواجب .

(2) إذا كانوا يسلمون الزكاة طوعا، وإلا فلا خلاف في جواز النزول عليهم [وكذا إذا لم يتخلصوا من الزكاة إلا بنزوله جاز، وإن كرهوا . (قرز) (*) وكذا يحرم على الحاكم النزول، والأكل مع أهل ولايته، وكذا الشاهد مع المشهود له، وصاحب الدين مع غريمه إذا كان ذلك لأجل الولاية، والشهادة، والإنظار بالدين، ولا يقبلون منهم هدية إلا ما عرفوه أنه لله محضا، أو من صديق لهم يعتاد ذلك من قبل الولاية، أو الشهادة، أو الدين، فإن قبضوها حيث لا تحل أثموا، وتصدقوا بها، أو ترد إلى بيت المال إذا كان العوض مضمرا، فإن كان مشروطا رد لصاحبه، إلا أن يأخذ الإمام، أو يأذن للمصدق بأخذها على وجه التضمين لصاحبها عما عليه من حقوق الله جاز، ما لم يورث التهمة، وإلا لم يجز . (قرز)

(3) إلا لمصلحة . (برهان) (قرز)

(4) واجتناب مواضع التهم واجب؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (من كان يؤمن بالله

واليوم الآخر فلا يقفن مواقف التهم) . وبه قلنا، إلا أن يعرف أن ذلك على سبيل التبرك، ولا يلحقه تهمة بذلك فلا بأس، كما قد يتفق كثير من ذلك لكثير من فضلاء زماننا .
(بحر بلفظه) (قرز)
(5) وأما ما كان زكاته ربع العشر من النقود ونحوها، أو الأنعام السائمة . فإنه يجوز شراء الجميع، وإن لم يزك؛ لأن الزكاة فيها لا تجب من العين . (حاشية سحولي لفظا) قال (المفتي): وكذا سائر الأموال، ومثله في (الغيث) و(المعيار) و(الحماطي) و(عامر) لأنها تجب في العين، فلا فرق . (قرز) (*) أي: لا يشتري .

أحد ما لم يعشر (1) أو يخمس) أي: ولا يجوز لأحد أن يشتري شيئا من الأموال التي يجب فيها العشر أو الخمس إذا غلب في ظنه أنه لم يعشر، ولم يخمس . أي: لم يخرج ما يجب فيه (ومن فعل(2)) ذلك أي: اشترى ما فيه العشر أو الخمس صح الشراء (3) إلا في قدر الزكاة، أو الخمس، ثم إن كان المال باقيا في يد المشتري أخذ المصدق الزكاة (4)

---

(1) والعبرة بمذهب البائع في العشر والخمس . (*) الضبط عن (المفتي) بفتح الشين }
(2) مسألة) من اشترى ما يجب فيه العشر من كافر، أو ما يجب فيه الخمس أو العشر عنده لا عند البائع فلا شيء عليه فيه . ذكره في (الزهور) فإن كان البائع يعتقد الوجوب، والمشتري لا يعتقده، ففي ذلك تردد، ولعل الأرجح التحريم؛ لأنه لا يملكه المشتري .
(3) فيكون الشراء في قدر الزكاة فاسدا لعدم ملكه، ولا يقال: هو مثل مال الغير يكون موقوفا؛ لأنه لا يصح التصرف فيها من الإمام والفقير إلا بعد القبض، وأما الخمس فيكون موقوفا؛ لقول علي عليه السلام: (لا أراه إلا عليك) (*) ويقال: سيأتي "ومتى انضم" إلخ ؟ قلنا: المراد هناك حيث لا يجوز بيعه بحال من الأحوال، كالحر، والميتة، لا هنا فإنه يصح بيع العشر في حال كما لو باع الشخص حقه وحق غيره فإنه يصح فيه كما سيأتي .
(شكايدي) وقد ذكر معناه في (الوابل) ولأنه في حكم المتميز؛ لأن الثمن يقسط على

أجزاء المبيع، فإذا تميز صح البيع .
(4) قلت: وفيه نظر من وجهين أحدهما: أنهم قد جعلوا العقد على الجميع محرما، فكيف يحكم بصحته، والنهي يقتضي الفساد، ولا يقال: إنما المحرم العقد على الجزء العاشر، والخامس فقط؛ لأن ظاهر إطلاقهم خلاف ذلك، لكن لعلهم يقولون: النهي لا يقتضي الفساد هنا . الوجه الثاني: أنهم قد ذكروا في البيوع أنه إذا انضم إلى جائز البيع غيره فسد إن? لم يتميز ثمنه عما يجوز بيعه . والجواب . والله الموفق .: أما على الوجه الأول إنما لم يفسد لأجل النهي؛ لأن النهي في التحقيق لم يتناول إلا الجزء العاشر والخامس، ولم ينه عن شراء الجميع إلا لدخولهما، وأما إذا كان كذلك لم يقتض الفساد إلا فيه، وأما على الوجه الثاني فنقول: إن ثمن الجزء العاشر والخامس في حكم المتميز؛ لأن الثمن يقسط على أجزاء المبيع، وإذا كان مميزا صح . (غيث لفظا) (*)والعبرة بمذهب البائع في الوجوب وعدمه، والجاهل كالمجتهد، فلو اشترى ما فيه الخمس عند المشتري ممن لا يرى وجوبه، أو من جاهل الوجوب وعدمه . صح الشراء، ولا شيء على المشتري . (*) وأثم، مع العلم ببقاء العشر والخمس في المال .

أو الخمس منه، وإن كان تالفا خير المصدق بين أن يطالب البائع أو المشترى، لكن الأولى أن يطالب البائع لكفاية التراجع، وهذا حيث كان المبيع جميع المال أو بعضه، وقد تعين للزكاة أو الخمس، فلو لم يتعين ذلك البعض لذلك فلا شيء على المشتري، خلاف أبي مضر (1) .

---

(1) وجه قول أبي مضر: أن الفقراء لهم في المال جزء مشاع، بدليل أنه لو تلف الذي حمل إلى الإمام لم تسقط الزكاة، بل يجب إخراج زكاة الباقي، وهذا يطرد في الثلاث المسائل .

(نعم) وإذا أخرج المشترى ما وجب عليه (رجع (1)

---

(1) ولا يرجع إلا حيث ثبتت الزكاة بإذن البائع، أو الحكم بالبينة، أو علم الحاكم، أو التسليم بالأذن، وإلا فلا كما يأتي هناك، وهكذا هنا، إلا أن يدفع إلى الإمام أو المصدق؛ لما لهما من الولاية، ويلزم على قول أبي طالب، وأبي مضر أن لا يرجع، ولو سلمه إليهما أيضا، إلا إذا سلم بالحكم . (تبصرة) لأن أبا العباس يقول: إنها تنتقل الولاية منه . (سماع) (*) وفي (تعليق ابن أبي النجم): فإن أخذ المصدق من البائع . فإن كان قرار الضمان عليه، كأن يكون المشترى جاهلا، وتلف بغير جناية . لم يرجع بشيء، وإن كان قرار الضمان على المشتري رجع عليه المشترى بالثمن، ورجع عليه البائع بالقيمة، فإن كانا مثليين تساقطا، وإن لم ترادا، وإن أخذه من المشترى . فإن كان قرار الضمان عليه بأن يكون عالما، أو تلف بجناية . رجع بالثمن فقط، وإن كان قرار الضمان على البائع رجع بالثمن والقيمة . (قرز) وفي (حاشية سحولي) ما لفظه: وحيث يرجع المشتري على البائع يرجع بحصة ما يسلم إلى المصدق، حيث المسلم عين الواجب، فيرجع بحصته من الثمن، وإن ضمنه المصدق العوض رجع بالحصة أيضا من الثمن، وبما سلم للمصدق من العوض إن جهل عند الشراء بقاء الواجب في المبيع، وتلف بغير جناية ولا تفريط، ولا يلزم التسليم إلا بحكم للخلاف في كون الزكاة متعلقة بالعين أم تنتقل إلى الذمة . . والله أعلم . (حاشية سحولي) وقيل: لا يحتاج إلى حكم؛ لأن إلزامه كالحكم . (*) وحاصله: لا يخلو إما أن يكون المبيع الجزء المتعين أو غيره، إن كان غيره صح البيع بكل حال، وإن كان الجزء المتعين فإن كانت العين باقية أخذها المصدق ممن هي معه، بائعا أو مشتريا، وإن قد تلفت العين فله الخيار بين الرجوع على البائع أو المشترى، فإن رجع بالثمن كان إجازة للبيع، وإن رجع بالقيمة خير، ?فإن?رجع على البائع وكان قرار الضمان عليه، وهو حيث يكون المشترى غير عالم، وتلف بغير جناية ولا تفريط . لم يرجع البائع على المشترى بشيء وإن كان قرار الضمان على المشترى . فإن كان قبل قبض الثمن رجع البائع عليه بما أخذ منه المصدق، وإن كان بعد قبض الثمن . فإن كانت القيمة من جنس الثمن، واستويا . تساقطا، أو ترادا الزائد . وإن كانت القيمة من غير جنس الثمن ترادا، فإن رجع على المشتري . فإن كان قرار

الضمان عليه لم يرجع على البائع إلا بالثمن. ?فإن?فإن قرار الضمان على البائع رجع بالثمن، وبما رجع عليه المصدق . وهذا تحصيل محصول هذه المسألة . (قرز)

(*) وحاصل ذلك: أنه لا يخلو إما أن تكون عين الواجب باقية أو تالفة . إن كانت باقية أخذها المصدق بعينها، ورجع المشتري على البائع بحصتها من الثمن، وإن كانت تالفة فلا يخلو إما أن يرجع على المشتري أو على البائع . إن رجع على البائع فظاهر، وإن رجع على المشتري فلا يخلو إما أن يكونا عالمين أو جاهلين، أو أحدهما عالم والآخر جاهل، إن كانا عالمين، أو المشتري رجع بحصة ذلك من الثمن دون ما سلم إلى المصدق . وإن كانا جاهلين، أو المشتري فلا يخلو إما أن يكون أتلفها بجناية أو بتفريط، أو لا، إن كان بجناية أو تفريط فكذلك أيضا، وإن كان لا بجناية ولا بتفريط رجع بالحصة كذلك؛ إذ البيع في قدرها باطل، ويرجع أيضا بما سلم إلى المصدق هنا؛ لأنه غاصب، وهو مغرور . (شكايدي) (قرز) وحاصل الحاصل: أنه يرجع بالثمن مطلقا، وبما سلم إن كان جاهلا، وتلف من دون جناية ولا تفريط . (قرز)

على البائع بما يأخذه المصدق فقط) دون ما أخرجه إلى الفقير إذا أخرجه بغير أذن البائع (1) .

وقال الفقيه يحي البحيبح: بل له الرجوع، ولو أخرج إلى الفقير بغير أذن البائع؛ لأن عشر المبيع كالمغصوب في يده، وله ولاية على براءة ذمته، ولو لم يجز عن زكاة البائع لعدم النية منه .

قال مولانا عليه السلام: وهذا قوي حيث لا إمام .

وكذا يرجع المشترى على البائع بما أخذه الإمام، وقد نبه عليه السلام على ذلك بقوله: (فنية المصدق(2) والإمام) إذا نويا كون ما يأخذانه زكاة المال فإنها (تكفي) ويجزى المالك ما أخذاه فأوضح عليه السلام أن الإمام كالمصدق في ذلك، و (لا) يكفي المالك نية (غيرهما) لعدم الولاية .

[ولاية الزكاة مع عدم وجود إمام]فصل

---

(1) فإن أذن له برئا، ورجع عليه . (بيان) يعني: رجع على البائع . (قرز)

(2) ومن هنا يؤخذ أنه يتصرف بالولاية .

(فإن لم يكن) في الزمان (إمام(1)) أو كان موجودا لكن رب المال (2) في غير جهة ولايته(3) (فرقها المالك المرشد)(4) في مستحقها، والمرشد هو البالغ العاقل (و) يفرقها (ولي غيره) إلى ولي المالك غير المرشد، كالصبي، والمجنون، ومن في حكمهما(5)، فإذا أخرجها الولي أخرجها (بالنية) أي: ينوي كونها عن مال الصغير ونحوه، وإلا لم يصح، وضمن(6) (ولو) صرفها ولي الصغير ونحوه (في نفسه) (7) لزمته النية أيضا .

---

(1) أو لا يرى وجوبها .

(2) والعبرة ببلد المال، خلاف ما في (حاشية السحولي)؟

(3) أو لم يطالب . (قرز)

(4) في غير المؤلف، والعامل، وسبيل الله تعالى . (هداية) والغير هم الخمسة الأصناف: الفقراء، وابن السبيل، والمساكين، والغارم، وفي الرقاب، وترك الباقين إذ استحقاقهم متوقف على وجود الإمام، كذا ذكره يحيى في المجموع. (هامش هداية)

(5) ولي المسجد، وولي الوقف، والمغمى عليه، والمفقود، وبيت المال . (قرز)

(6) ويضمن الفقير هنا، ويصادق (1) الولي بعدم النية؛ إذ لا تعرف إلا من جهته . (عامر) (قرز) وقيل: لا يلزم إلا مع المصادقة إن جنى أو علم (1) حيث صادقة الفقير أن المال للصبي . (قرز)

(7) حيث يصح الصرف . (حاشية سحولي) (قرز) (*) ويكره . (بيان)

و(لا) يجوزأن يخرجها (غيرهما) أي: غير المالك المرشد، وولي مال الصغير ونحوه؛ لأنه لا ولاية لغيرهما(1) (فيضمن) ذلك الغير(2) قدر ما أخرج، وضمانه يكون للمالك (3) (إلا) أن يكون (وكيلا)(4) للمالك المرشد، أو ولي الصغير فإنه يجوز له أن يصرفها بالوكالة .

(ولا) يجوز للوكيل أن (يصرف) زكاة الموكل (في نفسه إلا) أن يكون (مفوضا ((5) من الموكل جاز له صرفها في نفسه. والتفويض أن يقول له: فوضتك، أو جعلت حكمه إليك، أو ضعه فيمن شئت (6) .

---

(1) ومن هنا يؤخذ تضعيف كلام الفقيه يحي بن حسن البحيبح المتقدم [في شرح قوله: "رجع على البائع" إلخ] من أن للمشتري ولاية على براءة ذمته، فيخرج العين . والمذهب خلافه .

(2) والقابض .

(3) حيث لم يتعين، ولا تصرف في جميع المال . وقيل: ولو تعين، حيث المالك لم يخرج زكاته، بل يضمن للمالك مطلقا، سواء كان يخرج الواجب أم لا، حيث أخرج العين إلى الفقير؛ إذ لا ولاية له على المختار [خلاف الفقيه يحي بن حسن البحيبح كما تقدم] . ولفظ (حاشية سحولي) في شرح قوله: "إن؟ لم يخرج المالك" فإن أخرج العين إلى الفقير برئت ذمته، ويضمن للمالك، فإن أخرج من ماله فلا رجوع له على المالك . (لفظا) (قرز)

(4) ويضيف إلى من وكله لفظا . وقيل: لا يحتاج . (قرز)

(5) ولو عرف من غرض الموكل أنه لا يرضى له بالصرف في نفسه فلا حكم لذلك مع التفويض، كما قال أهل المذهب: إنه يدخل في التفويض (1) الإقرار، والإبراء، والتوكيل، مع أن هذه لا تدخل في غرض المفوض . (حاشية سحولي لفظا) (1) والعرف بخلافه . (قرز) (*) قيل: وكذا لو وكل اثنين جاز لكل منهما أن يصرف في الآخر . (حاشية سحولي لفظا) إلا أن يشرط عليهما الاجتماع؛ لأنهما كالواحد إلا أن يفوضا . ينظر؛ لأن

المقصود اجتماعهما في الرأي وقد حصل . (سيدنا حسن رحمه الله) وأما أصوله وفصوله فيجوز ولو غير مفوض . (قرز)
(6) أو عرف من قصده، أو العرف. (غشم) (قرز)

وقال الشافعي: لا يجوز له أن يصرف في نفسه ولو فوض .
(و) الوكيل (لا) تجب (نية عليه)(1) أي: لا يلزمه أن ينوي كون(2) ما يخرجه عن الموكل زكاة .
تنبيه
قال في تعليق الإفادة: وإخراج المالك بنفسه أفضل(3) .
وفي مهذب الشافعي وجهان هذا أحدهما؛ لأنه أسكن لنفسه . والثاني: التوكيل؛ لأن في ذلك نوعا(4) من السر(5) .

---

(1) قال السيد يحي بن الحسين: ولو نوى الوكيل عن زكاة نفسه أجزأ عن الآمر . قلنا: هذا صحيح؛ إذ لا تأثير لنية الوكيل مع نية الموكل لعدم الحاجة إليها . (غيث لفظا) (*) ولعله يفهمه الأزهار في الغصب بقوله: "وتفتقر القيمة إلى النية لا العين" قالوا: لتعينها . (من خط سيدنا حسن رحمه الله) (*) وتصح النية من الوكيل عن الموكل إذا أمره بها، خلاف زفر، وأبي مضر فقالا: لا يصح التوكيل بالنية . وصورة ذلك أن يقول لغيره: أخرج هذا المال عن بعض ما عليَّ من الحقوق، وعينه أنت . (بستان) فإنه يصح التوكيل بها، كما تقدم في شرح قوله: "بالنية من المالك المرشد" .
(2) إلا أن يكون المخرج من مال الوكيل نواها عنه حتما؛ ليتميز . ذكره في (البحر) . (شرح أثمار لفظا) من شرح قوله: "من المالك المرشد" وصورة هذه المسألة: أن يقول المالك: أقرضني كذا، وأخرجه عن زكاتي . (هامش بحر)
(3) حيث لم يحصل ترفع ولا امتنان . وإلا فالتوكيل أفضل .

(4) والأولى أنها إن كانت ظاهرة كزكاة ما أخرجت الأرض ونحوها كان إخراجها بنفسه أفضل دفعا للتهمة، وإلا كان التوكيل أفضل .
(5) قلنا: لا خفية في فريضة . (*)قلنا: لئلا يتهم بعدم الإخراج كالصلاة، وينبغي الدعاء لصاحب الزكاة، كقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (اللهم صل على آل أبي أوفى) .(انتصار) ويستحب أن يقول: آجرك الله فيما أعطيت، وبارك فيما أبقيت، وجعله طهورا . (شرح بحر)

(و) الزكاة (لا تلحقها (1) الإجازة)(2) أي: إذا أخرجها فضولي لا ولاية له ولا وكالة إلى الفقير عن المالك فعلم المالك فأجاز ما فعله . لم تلحقها الإجازة، ولا تجزئ عن زكاة المالك (لكن) الإجازة (تسقط الضمان)(3)

---

(1) لأن النية لم تقارن، ولا تقدمت . فكان كما لو نوى بعد وصول الزكاة إلى المساكين، ولأنها أنما تلحق العقود الموقوفة، لا العبادات، ولا الاستهلاك . (غيث)(*) على الإخراج، حيث المخرج الوكيل الخ .
(2) ولو عقدا. (*) فأما لو عزلها بنية الزكاة فأخرجها الفضولي هل يجزي؛ لأن النية قد تقدمت؛ لأن الظاهر أنها تجزئه، كما لو قال: ما صار إلى الفقير من مالي فهو عن زكاة فأخذوها من غير أذنه، بل هذا أولى وأحرى، والإجازة لا تفيد شيئا . والله أعلم . (نجري) وفي (الأزهار) "فرقها المالك المرشد" يفهم عدم الإجزاء .ويفهم الأزهار عدم الإجزاء أيضا بقوله: "ويضمن المتصرف في جميعه أو بعض تعين لها إذا لم يخرج المالك" .(قرز) ولفظ (البيان) (فرع) ويصح بعدم النية .
(3) ولو كان صرفها تمليكا؛ لأنها عبادة، والعبادة لا تلحقها الإجازة . (*) حيث المجيز المالك، لا إذا كان وصيا، أو وليا فإنه يجب الضمان مطلقا، سواء كان باقيا أم تالفا . (*) حيث أجاز عالما بعدم الإجزاء . وقيل: لا فرق . (بيان) (قرز) ويكون إباحة (1) وإبراء،

وإن أجاز بشرط الإجزاء لم يكن لإجازته حكم، وإن أجاز من غير شرط لكن ظن الإجزاء ؟ فقال الفقيهان يحي بن أحمد، ويحي بن حسن البحيبح: لا حكم لها . وقال الفقيه محمد بن يحي: يحتمل بأن يقال: قد أسقط حقه، وإن جهل . (نجري) كمن قال لعبده المتزوج بغير أذنه: طلق . (مرغم) ولفظ (البيان) (مسألة): وليس للوديع والعامل الخ . (بيان) (1) وفي (البحر) تكون إباحة مع البقاء، وبراء مع التلف، وهذا إذا جرى عرف بذلك وإلا فلا تكون إباحة، ولا يبرأ . ذكره الإمام يحيى عليه السلام . ينظر في قوله: "إباحة مع البقاء" لأن الإجازة جعلته كالإبراء، وقد ذكر في باب الإبراء: أن الإبراء من العين المضمونة يصيرها أمانة فقط . (بلفظه) (*) ولو جاهلا، ويكون إباحة . (*)ولو الجزء العاشر . (قرز) (*) وهذا إنما يستقيم إذا كان من التسعة الأعشار، وأما الجزء العاشر المتعين فلا يسقط الضمان . ذكر ما يقتضي ذلك في بعض تعاليق (اللمع) ويقال: ولو كان الجزء العاشر، حيث قد تلف؛ لأن الضمان عليه للمالك، لا للفقير . (سماعا) ذكره (ابن سليمان) .

عن الفضولي، وعن الفقير(1)، ويجب على رب المال إخراج زكاته؛ لأنها لم تسقط بما أخرجه الفضولي(2) .

وقال المؤيد بالله: لا يسقط الضمان(3) بالإجازة .

(وذو الولاية)(4) إذا تصرف عن غيره في صرف الحقوق وقبضها (5) لزمه أن (يعمل) في الصرف والقبض (باجتهاده)(6) لا باجتهاد من يتصرف عنه، والذي يتصرف بالوكالة لا يعمل باجتهاد نفسه، بل باجتهاد(7) من وكله(8) .

(واعلم) أن الذي يتصرف عن الغير على ثلاثة أضرب: . ضرب يتصرف بالولاية اتفاقا، وهو الإمام(9)، والحاكم(10)، والأب، والجد . وضرب يتصرف الوكالة اتفاقا، وهم الوكيل، والشريك(11)، والمضارب، والعبد المأذون(12) . وضرب مختلف فيه، وهو الوصي(13) ، والمصدق(14) أما الوصي فمذهبنا، وأبي حنيفة: أنه يتصرف بالولاية .

وقال الشافعي، والجرجاني:(15) بالوكالة .

---

(1) مع التلف، أما لو كان باقيا وجب رده، ولو قد استهلك حكما . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)

(2) أما لو كان ما دفعه الفضولي باقيا في أيدى الفقراء فإنه يصح من المالك أن يملكهم ذلك، لكن بشرط تجديد قبض بعد أن ملكهم . (سحولي لفظا) (قرز)

(3) واختاره الإمام شرف الدين .

(4) وحقيقة الولاية حصول المكلف على صفة لولاها لم يكن له الفعل، فعم الأصلية، والمستفادة . (شرح بحر)

(5) يتامل، بل لا فرق .

(6) أي: مذهبه . (*) أو اجتهاد من قلده . (هداية) (قرز)

(7) هذا فيما يصح وينفذ، وأما في الجواز فلا بد من اتفاق مذهبهما، فلا يتصرف إلا فيما يستجيزانه . (مفتي) (قرز)

(8) و لو فوض . (قرز)

(9) منصوبهما، والوارث، والواقف، والمحتسب، والموقوف عليه . (قرز)

(10) ولو من شهد الصلاحية، ومنصوبه . (قرز)

(11) في المكاسب . (قرز)

(12) والصبي المأذون .

(13) ولي .

(14) وكيل .

(15) اسمه أبو الحسن بن إسمعيل من أهل البيت [إمام عليه السلام]

وأما المصدق ففيه قولان لأهل المذهب أصحهما أنه يتصرف بالولاية(1) .
فمن يتصرف بالولاية يوكل، ويودع، ويقرض(2) من يتصرف عليه، ويصرف(3) في نفسه، بخلاف من يتصرف بالوكالة إلا أن يفوض(4) .
ويعمل من يتصرف بالولاية بالغرض(5)، وإن خالف اللفظ، ويصح تصرفه قبل العلم(6)، ولا يعمل باجتهاده، بخلاف من يتصرف بالوكالة (7) .

---

(1) وفي (البيان) بالوكالة . وقرره (حثيث) وهو يؤخذ من مفهوم (الأزهار) بقوله: "أو من أذن له بالأذن" .

(2) يعني: ويقرض ماله من الذي له ولاية عليه، كمتولي المسجد ونحوه . (غيث) ويقرض الغير، ويقترض لمصلحة . (قرز)

(3) إلا المصدق فلا يصرف في نفسه إجماعا . (غاية) (قرز) سواء قلنا: هو يتصرف بالولاية، أو بالوكالة . (*) سرا مع كراهة؛ لأنه يؤرث التهمة، وقد قال صلى الله عليه وآله وسلم: (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن مواقف التهم) . (*) ويلزمه النية .

(4) سيأتي في المضاربة إنشاء الله تعالى أن له أن يوكل ويودع وإن لم يفوض ؟ قلنا: هناك أشبهه المالك فلا اعتراض . وفي حاشية: لعله في المضاربة للعرف . (قرز)

(5) نحو أن يقول: اصرفها في فلان لاستحقاقه كان له أن يصرفها في غيره ممن هو مستحق مثله، وكذا في الحج، إذا أوصى بأن يحج فلان لعدالته، فله أن يحجج غيره لموافقته غرض الموصي، بخلاف الوكيل إن؟ لم يفوض . (قرز)

(6) بخلاف الوكيل وإن فوض . (قرز) (*) لأنه يتصرف عن نفسه فأشبه المالك، بخلاف الوكيل فإنه يتصرف عن غيره . (كواكب)

(7) وأما إذا فوض فله أن يوكل، ويودع، ويقرض، ويضع في نفسه . (قرز) وأما التصرف قبل العلم فلا، ولو فوض . (قرز) ولا يعمل باجتهاده . (قرز) ولو فوض . (قرز) ولا يعمل بالغرض ولو فوض . (قرز) (*) ولو فوض في الثلاثة الأخيرة . (قرز)

(نعم) فيعمل ذو الولاية باجتهاد نفسه (إلا فيما عين له) (1) من جهة من ولاه، وذلك كالوصي إذا قال له الموصي: لا تصرف زكاتي إلى فاسق. فإنه يجب على الوصي امتثال ذلك(2) وفاقا بين من قال: تصرفه بالولاية، أو بالوكالة، ولو كان مذهب الوصي جواز صرفها في الفاسق، وكذا لو كان مذهب الميت أن الخضراوات لا زكاة فيها، ومذهب الوصي وجوب الزكاة فإن الوصي لا يخرج عن زكاتها لما مضى (3)

---

(1) وضابطه: أن نقول: الوصي يعمل بمذهب نفسه في المستقبل لزوما، وسقوطا، ومصرفا، وبمذهب الموصى في الماضي لزوما، وسقوطا، لا مصرفا إلا فيما عين له . (شرح أثمار) ولو عين له الميت مصرفا . (قرز) (*) وعلمه . (هداية) (قرز) (*)يعني: بمذهب نفسه .

(2) هذا فيما مضى . (قرز) (*) فلو قال الموصي: اصرف زكاتي إلى فلان، فمات المعين، فلا تنتقل إلى وارثه . (قرز)

(3) فما وجب على الميت وجب على الوصي تنفيذه على مذهب الميت، ولو مذهبه أنه لا يجب، كالعشر في قليل ما أخرجت الأرض وكثيرة، وفي المخضرات، ويعمل بمذهب نفسه فيما يجب على الميت ولا إشكال، وأما الصرف في الفاسق والغني المختلف فيه، فيعمل فيما يصرفه بمذهب نفسه إلا أن يعين له العمل بمذهب نفسه فيما يجب عليه لم يجز مخالفته، وهو المراد بقوله في الكتاب: "إلا فيما عين له" وأكثر ذلك جمعه المذاكرون في كلامهم .

) ولو لم يعينه؛ إذ لا يتجدد عليه وجوب واجب . (قرز)

) قال الفقيه يوسف: بل على الخلاف . يعني: خلاف الشافعي، والجرجاني؛ لأنه وكيل عندهم . (بيان)

) صرف الفقيهان علي وحسن الخلاف بيننا، وبين الشافعي، والجرجاني. إلى المصرف، بل

الخلاف راجع إلى وجوب الإخراج وعدمه . ذكره أبو مضر في (اللمع) ولعله يصح تضعيف الإتفاق الأول؛ لأن الظاهر من كلام أبي مضر خلافه، والإتفاق الآخر؛ لأن أبا مضر ذكر أن الخلاف بيننا وبين الشافعي، والجرجاني راجع إلى وجوب الإخراج وعدمه، فكان صواب عبارة الشرح فهذان الاتفاقان فيهما نظر الخ .

(سؤال) وجد بخط سيدنا العلامة زيد بن عبد الله الأكوع أوله (سؤال) إلى العلماء أمتع الله بحياتهم المسلمين فيمن قبض الزكاة بالولاية، أو بالوكالة من جماعة وخلطها بعضها ببعض، وبعد الخلط صرفها في مصارف عدة، نوى كل شخص زكاة لغيره ممن قبض منه، فهل يجزئ الصرف من هذا الطعام المخلوط ؟ ويكون من العين ؟ على قول أهل المذهب مما قسمته إفراز، ولا يخرجه الخلط عن كونه عن الزكاة، مع قولهم: إن العزل بنيته، فالزكاة بمجرده لا تكفي في الإجزاء حتى يقبض الفقير، أو يقبل، ويكون ذلك ظاهر قولهم: القسمة في المستوي إفراز، حتى قال في (شرح الأزهار): ?أو زكاة، أوغلة لمسجد الخ . وقولهم في الماء الملتبس بغصب: إنه بعد الخلط يقسم، ويجزئ التوضؤ به . وقوله في (الوابل) ليحيى بن حميد: وإذا اختلط أي هذه بالأخرى، أو أيها بمللك . قسم . فظاهر هذه الأقوال أن الزكاة لا تخرج بالخلط من العين، ويكون ذلك في المثلي، أو لا يجزئ الصرف لاشتراط صرف العين، ومع الخلط لم يتحقق صرف العين نفسها، بل صرف معها بعض ملك الغير، أو زكاته ؟ الجواب مطلوب .

(أجاب) في ذلك (القاضي أحمد بن مهدى الشبيبي) ما لفظه: . الله الهادي . الذي فهمته من مواضع البحث أن الصرف فيمن ذكر يجزئ، ولا يخرجه الخلط عن كونه من العين؛ إذ الصارف مأذون بالخلط إما بالولاية، أو بالوكالة، فأما ملاحظة قولهم: ويجب من العين . المراد لا يعدل إلى الجنس، وقد قالوا: يجزئ أن يخرج عن الدفعة الأولى من الأخرى، ?والعكس، واحتجاجهم في قوله صلى الله عليه وآله وسلم لمعاذ: (خذ الحب من الحب) وقوله: (فيما سقت السماء العشر) ونحوه، فنقول: قد حصل؛ إذ مع القسمة كأنه العين،

وهو يفيده اللفظ (1) هذا ما اقتضاء النظر والله أعلم . (1) ينظر في أيِّ لفظ، المذاكرون في كلامهم .

في حياة الموصي(1) اتفاقا . وأما المستقبل فقد قال الفقيه حسن، والفقيه علي أيضا: يعمل فيه باجتهاد نفسه (2) اتفاقا، وإنما الخلاف حيث اختلفا في المصرف كالفاسق، والكفارة في واحد .

قال عليه السلام: وهذا فيه نظر(3) لأن ظاهر كلام أبي مضر خلاف ذلك .

وأما المصدق فقد الفقيهان يحي بن حسن البحيبح، ومحمد بن يحي: إنه إذا ألزمه الإمام عمل على مذهب الإمام، ولو خالف مذهبه، وذلك كأن يرى سقوط الزكاة(4) في الخضروات، والإمام يرى وجوبها، فأما لو لم يلزمه، ولم يذكر له إقداما، ولا إحجاما، فالظاهر من كلام أهل المذهب أنه يعمل باجتهاد نفسه(5) فلا يأخذ شيئا(6) .

---

(1) . (قرز)

(2) قال الفقيه يوسف : بل على الخلاف . يعني: خلاف الشافعي ، والجرجاني؛ لأنه وكيل عندهم . (بيان)

(3) وهو مبيض له في الأصل .

(4) ولفظ (البيان) (مسألة) ولا يأخذ المصدق قهرا إلا ما يجب في مذهبه ومذهب إمامه معا، إلا أن يلزمه الإمام العمل بمذهبه عمل به، ولو خالف مذهب نفسه . (بلفظه) بناء على أنه وكيل لا ولي .

(5) بل يعمل باجتهاد الإمام؛ لأنه يتصرف بالوكالة .

(6) بل يأخذ؛ لأنه يتصرف بالوكالة . (قرز)

فأما في العكس، وهو أن يرى وجوب الزكاة في الخضروات، والإمام يرى سقوطها، ولم يلزمه الإمام الترك . فقال الفقيه يحي بن حسن البحيبح، والفقيه محمد بن يحي: لا يعمل باجتهاد

نفسه(1) هنا؛ لأنه يريد تسليمه إلى إمام، وهو لا يستجيزه(2) .

قال مولانا عليه السلام: وفيه نظر؛ لأنه يتصرف بالولاية(3) فما عمل باجتهاده فهو مصيب، وليس للإمام إنكاره بعد نفوذه (4) .

---

(1) بل باجتهاد الإمام؛ لأنه يتصرف بالوكالة . (قرز)

(2) هذا يستقيم حيث أخذه قهرا، وأما إذا سلموا إلى المصدق طوعا فالإمام يستخيزه، كما لو دفعوا إليه، فإنه يأخذها ويصرفها بمذهبهم، كذلك المصدق، وإذا أخذها طوعا فلا يمنعه الإمام . (كواكب معنى) بل له أن يجبر؛ لأنه يتصرف بالولاية إلا أن يعين له الإمام خلاف ذلك، وفي (البيان): أن المصدق لا يأخذ قهرا إلا فيما كان في مذهبه ومذهب إمامه . (قرز) [إلا أن يلزمه الإمام العمل بمذهبه (1) عمل به ولو خالف مذهب نفسه . (بيان بلفظه) (1) [بناء على أنه وكيل لا ولي .]

(3) بل بالوكالة . (قرز) [على الصحيح . (قرز)]

(4) بل للإمام إنكاره، ولا يأخذ إلا ما استجازاه معا إلا أن يلزمه الإمام بقبض شيء لا يحل في مذهبه لزمه قبضه، ولا إشكال . (*) ويشبه هذا من أخرج من دون النصاب، أو من الخضراوات معتقدا للوجوب، ودفعة إلى من لا يرى الوجوب فإنه يجوز للآخذ القبض . (برهان) وقد كان المؤيد بالله يأخذ خمس الصيد مع أنه لا يوجبه . (برهان)

(ولا يجوز التحيل(1) لإسقاطها) وفى ذلك صورتان(2) إحداهما قبل الوجوب (3)، والثانية: بعده، أما قبل الوجوب(4) فنحو أن يملك نصابا من نقد فإذا قرب حول الحول عليه اشترى به شيئا لا تجب فيه الزكاة كالطعام قصدا للحيلة في إسقاطها فذلك لا يجوز، ذكره أبو طالب، والشافعي، فإن فعل أثم وسقطت(5)

---

(1) وأما النخيل قبل الحصاد فذلك جائز اتفاقا . ولفظ حاشية: فأما الزرع قبل صلاحه

فيجوز حصده اتفاقا، ولو قصد الحيلة، ولا يأثم . (قرز) لأن سبب الإخراج فيه الإدراك فقط، ولم يكن قد حصل، وفي الأول السبب النصاب وقد حصل، والحول إنما هو شرط للوجوب المضيق . (كواكب) وقيل: لا يجوز . (شامي) (*) قال الفقيه يوسف: أما لو قصد بالحيلة وجه الله تعالى، ومطابقة مقاصد الشرع، والميل عن الحرام جازت، وإن قصد بها مخالفة الشرع لم يجز، ولو أجزناها مطلقا لم يبق محرم إلا حل .

(2) الصورتان غير مستقيمتين فتأمل . (مفتي)

(3) الأولى قبل حصول الشرط . (مفتي) لأن الوجوب قد حصل بكمال النصاب . (مفتي)

(4) اعلم) أن ظاهر الشرح أنه لا يجوز التحيل، لا قبل الوجوب ولا بعده . وفي (البحر) في الشفعة لا حرج في تجنب ما يلزم معه، كتجنب ملك النصاب قبل وجوبه؛ لئلا تلزم زكاة . (شرح فتح) لا يبعد فهم مثل كلام (البحر) من (الأزهار)حملا للاسقاط على الحقيقة . والله أعلم . (شامي) وقد أجازوا السفر في رمضان لأجل الافطار في الرواية المشهورة عن علي عليه السلام، فيمن حلف ليجامعن أهله في رمضان، فقال: سافر وطأ . ومنها: أنه يجوز النوم، ولو قصد ترك الصلاة . ومنها: أنه?لو نذر بماله إن وصل رحمه جاز له إخراجه عن ملكه . وفي (الثمرات) لا ينعقد النذر بذلك كالحلف بغير الله تعالى، وفي الشفعة قالوا: يجوز أن يفعل ما يسقطها فلا وجه للمنع . (سماع سلامي) و(شكايدي)

(5) فأما لو باع الزرع والثمر قبل الحصاد ؟ فقيل: إنه على الخلاف . وقال الفقيه يوسف: بل يجوز هنا وفاقا؛ لأنه قبل الوجوب، بخلاف النقدين ونحوهما، فقد وجبت بتكميل النصاب، والحول شرط . (كواكب) (*) وفي (البحر) يجوز . (من الشفعة) .

.

وقال المؤيد بالله:(1) إن ذلك مباح . ومثله روي عن قاضي القضاة .

وأما الصورة الثانية: فنحو أن يصرفها إلى الفقير، ويشرط عليه الرد إليه(2)، ويقارن الشرط

العقد(3)، نحو أن يقول: قد صرفت اليك هذا عن زكاتي على أن ترده علي (4) فإن هذه الصورة لا تجوز، ولا تجزئ(5) . قال أبو مضر بلا خلاف (6) .

---

(1) قوي . (حثيث) واختاره (الشامي) ومثله في (البحر) .

(2) وقد ملكها الفقير .

(3) أما لو قال: صرفت إليك هذا على أن ترده لى إن شئت فإن هذا يجوز، ويجزئ . (كواكب معنى) (*) أي: الصرف .

(4) أو بعضه .

(5) حيث أتى بلفظ الرد، وأما لو أتى بلفظ الهبة، نحو أن يقول: على أن تهبه لى جاز؛ لأنها فرع على المالك . ذكره المنصور بالله . وعندنا،?والمؤيد بالله: لا يجوز، ولا تصح الهبة . (لمعة) (*) ويؤدبان . (بيان) (قرز)

(6) وينظر ماذا يكون في يده ؟ في بعض الحواشي: يكون كالغصب في جمع وجوهه، والأولى أن يقال: إن كان الصارف عالما بعدم الإجزاء، وهو مما لا يجب في عينه، أو منه ولم يتعين للزكاة، فإنه يكون إباحة يرجع بها مع البقاء، لا مع التلف، وإن كان الدافع جاهلا كان كالغصب في جميع وجوهه(1) إلا? في الاثم في القابض فلا بأثم، إلا حيث علم أن الدافع جاهلا، وإن كان الجزء العاشر وجب الرد مطلقا، ويضمن مع التلف . هذا والله أعلم . [(سماع شامي) (قرز)] بل ولو الجزء العاشر؛ لأن الضمان للمالك فيصح، وهذا بخلاف (البيان) (مسألة) ومن اضطر إليها . وفي (مسألة) من دفع زكاته إلى غني . والله أعلم . (شامي) (1) [وقيل: كالغصب إلا في الأربعة] . (*) وكذا لو كانا مضمرين، أو الدافع، لا لو أضمر المدفوع إليه .

فأما لو تقدم الشرط نحو أن تقع مواطأة قبل الصرف على الرد (1)، ثم صرفها(2) إليه من غير شرط مما تواطيا عليه، فالمذهب وهو قول أبي طالب، والناصر: أن ذلك لا يجوز، ولا

يجزئ(3) . وقال المؤيد بالله: بل تجزئ مع الكراهة . قال أبو مضر: يعني كراهة حظر .

---

(1) فإن كان المضمر للرد هو القابض وحده جاز ذلك، وكذا إذا كان الدافع وكيل الغير بالإخراج فلا حكم لما أضمره [وكذا ما شرطه . (زهور)] لأن النية نية الموكل . (بيان)
(2) لكن يقال: لو قال الغنى للفقير: يا هذا قد طلبني الظالم زكاتي، وقد عزمت أصرفها فيك، فإن تفضلت تعينني بها، أو بعضها فالثواب حاصل؛ لأن الإعادة تجحف بي، ونحو ذلك، ثم إن الفقير فعل ذلك، وأعانه بها طلبا للثواب، أو مجازاة له على إحسانه، لا للحياء منه فيحتمل أن تجوز هذه . والله أعلم . [هذا التذهيب ليس لسيدنا حسن، بل أحد المشائخ المتقدمين، وهو الموافق لما في شرح (غالبا) وما علق عليها، ولا يقال: هو مخالف (للأزهار) في قوله: "والعبرة بحال الأخذ"] أما لو فعل له ذلك ليحصل له بعضها بطيبة من الصارف، أو عرف أنه ?لولا هذا الغرض، وهو ردها إليه، صرفها إليه، فهي كمسألة المواطأة . والله أعلم . وقد يتفق ذلك من كثير من أهل التمييز تساهلا واعتقادا للجواز . فنسأل الله تعالى العمل بالعلم . (نجري)
(3) ووجهه: أنه?يؤدي إلى اسقاط حق الفقراء، وقد جعل الله لهم ذلك؛ إذ ذلك إبطال ما أراده الله، وهذا وجه كلام أبي طالب . (صعيتري) (*) وقد ملكه الفقير . (كواكب) وإذا ملكها الفقير لزمه التصدق بها؛ لأنه ملكه من وجه محظور . (*) كما ذكر الهادي عليه السلام في بيع الشيء بأكثر من سعر يومه لأجل النسأ، وهو مروي عن الناصر، ومالك . (شرح فتح) وكذا ولو أضمر الدافع من دون تقدم مواطأة لم يصح . (بيان)

(و) لا يجوز لمن لا تحل له الزكاة أن يتحيل ليحل له (أخذها، ونحوها) كالكفارات، وما أشبهها(1)، والتحيل لأخذها له صورتان أحدهما: أن يقبض الفقير الزكاة تحيلا في تحليلها للهاشمي(2) أو الغني أو غيرهما(3) ممن لا تحل له، والكلام في هذه الصورة كالكلام في صورة

(1) ولفظ (البحر) (مسألة) المؤيد بالله، والإمام يحي: ويكره التحيل لتصييرها إلى من تحرم عليه بإعطائها الفقير بعد مواطأته على ذلك، وفي الإجزاء تردد . قلت: الحق تحريم هذه الحيلة وعدم إجزائها حيث توصل بها إلى مخالفة مقصود الشرع، وهو تصييرها إلى الغني، وهل تشبه التوصل إلى الربى، ومن ثمة قال المنصور بالله: يؤدبان، وتجويزها حيث لا تخالف ما شرعت له كالتقبيض للقريب الفقير على وجه لا تسقط به النفقة؛ إذ العلة مع القرابة سقوط النفقة، وقد زالت بالحيلة [ولم تسقط . نخ] والتفبيض للهاشمي الفقير؛ إذ العلة أن لا يتطهر بهم الناس تشريفا، وقد زالت؛ إذ تطهر بالقابض، وقد حصل ما شرعت له فيهما، وهو سد خلة الفقير، ولا تضر المواطأة حينئذ كالحيلة في الصرف واليمين، ولا يبعد الإجماع على ذلك، وإطلاقات المانعين تتناول الصورة الأولى؛ إذ أصولهم تقضى بما ذكرنا . (فرع) فإن قارن التقبيض لفظ الشرط لم يصح اتفاقا لفساد التمليك حينئذ . خلاف ما في (شرح الأثمار) و(البيان) فإنه يصح . ولو قارن حاليا، أو مستقبلا الحول الذي لا محيص عنه . اطراح كل حيلة تحلل ما حرم الله، أو تحرم ما حلل، وتصحيحها ليس من الشريعة في ورد ولا صدر . (نعم) إن كان لمقتضى التحقيق والتخلص، كحيلة الضغث والشمراخ فنعمت الحيلة، وما خرج عن هذا الجنس من الحيل التي رسمتها الفقهاء فهو عن الشريعة المطهرة بمعزل، فليتحدد المنتقض عن الاذعان لها، فإن في أكثرها داء عضالا، وسما قتالا . نسأل الله السلامة . (سماع القاضي محمد بن علي الشوكاني . (*)كالفطرة، ودماء الحج والصدقات .

(2) الغنى . (صعيتري)

(3) الأصول، والفصول؟

التحيل لإسقاطها بعد وجوبها (1) سواء بسواء .

الصورة الثانية: تختص بمن لا تحل له الزكاة لأجل غناه، وهو أن يتحيل بإخراج ما يملكه إلى

ملك غيره ليصير فقيرا فيحل له أخذها فالمذهب أن ذلك لا يجوز (2) .

قال في حواشى الإفادة هذا إذا فعل ذلك للمكاثرة، لا ليأخذ ما بكفيه إلى وقت الدخل (3) فذلك جائز .

---

(1) لا يجوز، ولا يجزئ، ويجب الرد، ويؤدبان . (قرز)

(2) ويملك ما قبض . (بحري) ويجزئ . (بيان) ويأثم . (*) فإن فعل أثم، وجاز الصرف إليه .

(3) أو لقضاء دينه . (بيان) (قرز) (*) إن كان له دخل، وإلا فالسنة . (قرز)

قال مولانا عليه السلام: وهذا الذي احترزنا منه بقولنا: (غالبا) وكذلك احترزنا من التحيل لإسقاطها في مسألة الفقيرين، نحو أن يكون على فقيرين حقوق فيترادان (1) سلعة(2) بينهما ليسقط كل واحد منهما ما عليه بالصرف إلى صاحبه (3) فذلك جائز(4).

---

(1) قيل: وإذا لم يرد السلعة في (مسألة) الفقيرين، والهاشمي . فللصارف أن يرجع في ذلك؛ إذ هو كالهبة على العوض، ولم يحصل . (بحر) (قرز) والمختار عدم الرجوع؛ إذ قد حصل الإجزاء فليس كالهبة . (هبل) واختاره المتوكل على الله؛ لأن الفقبر قد ملكه . (*) ويتقدم الشاك . (شرح فتح)

(2) ولو بالشرط .

(3) ولعل هذا مع المواطأة، كما هو ظاهر (البحر) في (مسألة) الفقيرين، فإن قارن التقبيض لفظ الشرط لم يصح اتفاقا؛ لفساد التمليك . وقيل: ولو قارن الشرط حاليا، ومثله في (شرح بهران) [قيل: بل يصح هنا، ولو كان مستقبلا، ولعله بدليل خاص . (شرح أثمار)] (*) حيث كانا متيقنين، أو محتاطين معا، وأما إذا كان أحدهما محتاطا والآخر متيقنا فيشترط تقدم المحتاط . (بيان) ليردها بيقين، لا لو تقدم المتيقن استرده من المحتاط، لا عن

حق فيكون كما لو صرف من عليه الحق شيئا إلى الفقير بشرط الرد إليه من غير حق، وذلك لا يصح . (شرح بهران) (قرز) (*) لكل واحد أن يصرف ما عليه إلى الثاني على أن يرده إليه عما عليه، فلو كان أحدهما محتاطا جاز أيضا إذا تقدم بالإخراج المحتاط، ثم يرد الآخر إليه، لا فيما يرده المحتاط إلى من أخرج إليه عن واجب فلا يجوز . (رياض) إذ يصير كما لو صرف من عليه الحق إلى الفقير بشرط الرد من غير حق فإن ذلك لا يصح .
(شرح أثمار) والمحتاط يقول: صرفت إليك هذا عن واجبى إن كان علي، وإلا فقد ملكتك .
(تعليق ع) (قرز)
(4) ولا يبعد الإجماع على جواز ذلك (*) حيث لا إمام لهما، أو قد أذن، أو قبل الطلب . (قرز)

وكذلك احترزنا من التحيل للهاشمي الفقير فإن ذلك جائز،(1) وإن تقدمت مواطأة(2) .
قال عليه السلام: وقولنا "غالبا" عائد إلى الأخذ والإسقاط .

---

(1) ولو قارن الشرط العقد صح ذلك . (شرح أثمار) وقال في (البحر): لا يصح مع المقارنة؛ لأنه تمليك مشروط، والتمليك المشروط لا يصح، وفي (الوابل) ما معناه: وهذا بناء على أن الشرط حالي في جميع ما مر حتى يصح الصرف؛ لأن الشرط المستقبل لا يصح في التمليك . ذكره المؤلف أيده الله . وقيل: بل يصح هنا، ولو كان مستقبلا، ولعله بدليل خاص . (شرح أثمار)
(2) ولو شرطا .

(ولا) يجوز(1) ولا يجزئ (الإبراء)(2) للفقير عن دين عليه لرب المال بنية جعل ذلك الدين زكاة المبري، بل يقبضه رب المال من الفقير، ثم يصرفه فيه(3)، أو يوكله بقبضه من نفسه(4) ثم يصرفه في نفسه،

---

(1) بل يجوز . (قرز)
(2) و العلة في عدم إجزائه: أنه أخرج من غير العين، ومن شرطه أيضا التمليك، ولأن الدين ناقص فلا يجزئ عن الكامل . (بحر بلفظه) (*) يعني: لا تصير زكاة، وأما الفقير فقد برئ من الدين . ولا يقال: هو على غوض ولم يحصل؛ لأن الغوض من جهة نفسه لا يمنع حصوله من صحة البراء . وقيل: لا يبرأ؛ إذ هو في مقابلة الإجزاء ولم يحصل، إلا أن يبرئه عالما بعدم الإجزاء صح البراء، ومثله عن (بيان حثيث) (قرز) (*) لأن الدين معدوم، ومن شرطها القبض الحقيقي . (*)قال في (الغيث): وأما الفقير فيبرأ، ولا يقال: إنه في مقابلة عوض فيصح رجوعه، بل قد تقرب به بنية الفرض، ولو بطل الفرض، ويصير نفلا بالقبول، وليس له الاسترجاع في صدقة النفل بالإجماع، وإنما صار نفلا؛ لأن الفرض إذا لم يصح صار نفلا . (شرح راوع)
(3) والمقبوض من جنس الدين، وأما من غير جنسه فهو بيع فلا يصح أن يتولى الطرفين واحد (1) وقيل: يصح مطلقا، وغايته أنه يكون فاسدا، وهو يملك بالقبض . (زهور) (1) هذا كما يأتي للقاضى (عامر) في البيع على قوله: "بلفظ تمليك حسب العرف" فقال: أما إذا كان من جنس الدين فلا يحتاج إلى لفظ . قال سيدنا زيد في قراءة (البيان) على (مسألة) السلم، في قوله (مسألة) ولا يصح أن يكون دينا الخ: وقعت المذاكرة في كلام القاضي (عامر) فقال: لا بد لنا منه . (سيدنا حسن) (1) وقيل: لا فرق بين اختلاف الجنس واتفاقه؛ لأنه إن كان فاسدا فهو يجوز التراضي، وإن كل مريدا عقدا صحيحا فإنه إذا أتى بلفظ القضاء والاقتضاء في الجنس صار بيعا، ولا يتولاه واحد . (شامي) (*) بناء على أن العين تالفة؛ إذ لو هي باقية لم يصح .
(4) هذا خلاف ما سيأتي من أنه لا يتولى الطرفين واحد .

أو يوكل الفقير رب المال يقبض له زكاة من نفسه، ثم يقبضه عن دينه، قال الأستاذ: ويحتاج إلى قبضين(1) الأول للزكاة، والثاني للقضاء .

وقال أبو مضر: يكفي قبض واحد لهما(2) ، وحكي في الزوائد عن المسفر(3)، والمرشد(4)، والبستي(5)، وأبي الفضل الناصر: أنه يجزئ رب المال أن يجعل الدين الذي على الفقير زكاة، وهكذا في الانتصار .

(و) لا يجوز(6) أيضا، ولا تجزئ (الضيافة) للفقير (بنيتها)(7) أي: بنية جعل ما أكله من الضيافة زكاة؛ لأنه لا بد من تمليك(8) والإطعام ليس بتمليك، وإنما هو إباحة(9)، وسواء نوى الزكاة أم لا، وسواء كانت العين باقية كالتمر والزبيب، أو مستهلكة كالخبز (10) .

---

(1) ولا بد من الإضافة لفظا . (أثمار) (قرز)

(2) مع اتفاق الجنس، وإلا فلا بد من قبضين وفاقا .

(3) كتاب .

(4) كتاب .

(5) أبو القاسم من أصحاب الناصر .

(6) بل يجوز، ولا يجزئ . (قرز)

(7) ما لم ينو التمليك، أو كانت العين باقية فيصح وتجزئه . (من خط السيد عبد الله المؤيدي) وفي (البيان) ولا بد من لفظ التمليك، ذكره الفقيه يوسف . (قرز)[فلا يكفي نية التمليك . (قرز)](*) ما لم ينو التمليك .

(8) يعني: لفظ التمليك، وعند الفقيهين يحي بن حسن البحيبح، وعلي النية .

(9) لأن الضيافة ما وقعت لا بتسليم ولا بتمليك، وإنما وقعت بالتخلية، وهي لا تكفي، فلو اقترنت النية بتسليم أو تمليك فقبضه الفقراء، أو أكلوه أجزأ زكاة . (من خط سيدنا حسن رحمه الله) (قرز) مع بقاء العين . (قرز)

(10) ما لم يكن للتجارة، نحو أن يكون خبازا فيخرج من عينه، ويجزئه، ولو أطعمه من غير صرف . وقيل: لا بد من الصرف . (قرز)

وقال كثير من المذاكرين: إنه إذا نوى الزكاة، وكانت العين باقية كالزبيب والتمر أجزأ(1) .
(ولا) يجوز أيضا، ولا يجزئ (ا) لإ (عتداد بما أخذه الظالم غصبا(2)) أي: إذا أخذ الظالم الزكاة من رب المال كرها(3) لم يجز للزارع أن يعتد بما أخذه، بل يخرج زكاته، ولا يحتسب بما أخذه الظالم (وإن وضعه في موضعه) أي: ولو صرفها الظالم في مستحقها، وعلم ذلك رب المال فإنه لا يجزئه، فأما لو أخذها برضاء رب المال، وصرفها في مستحقها، ونوى رب المال كونها زكاة جاز ذلك وأجزأ، وكان الظالم وكيلا(4)

---

(1) بشرط أن يصير إلى كل واحد ما له قيمة، ولا يتسامح بمثله، وأن يقبضه، أو التخلية مع العلم، ويجب أن يعلمهم؛ لئلا يعتقدوا مجازاته . (هبل) (*) ومثله في (البيان) إذا علم الفقير أنه زكاة . (*) قوي مع نية التمليك .

(2) وهو إجماع العترة عليهم السلام .

(3) فلو نوى مع الإكراه عند الإخراج ؟ قال في (الغيث): إنها لا تجوز؛ إذ لم يخرج باختيار فأشبهت نيته عند إخراج الظالم الإجازة، وقد قدمنا أن الإجازة لا تجزئ . (غيث) لفظ (الغيث) قال: فأما لو رضي بعد أن صارت في يد الظالم أن يصرفها إلى فلان وهو مستحق، ولم يأمر بذلك، لكن نوى حين دفعها الظالم إليه . قلت: الأقرب أنها لا تجزئ إذا لم تخرج باختياره فأشبهت نيته عند إخراج الظالم الإجازة، وقد قدمنا أن الإجازة لا تكفي . (بلفظه) والأولى الإجزاء؛ إذ النية صيرت الإكراه كلا إكراه . (قرز) مع علم الظالم أنه وكيل . (سماع سيدى حسين بن يحي) ومعناه في (برهان)

(4) يعني: إذا أمره رب المال بالدفع إلى الفقير، أو كان معتادا لذلك حتى يكون وكيلا . (زهور) وقيل: لا بد من علم الظالم؛ لأنه لا يعمل بقوله . (عامر) (قرز) وعلم رب المال أنه يصرفها في مستحقها، ولا يقبل قول الظالم أنه صرفها في مستحقها إلا ببينة، ويكفي عدل[أنه وضعها في موضعها] (قرز) لكن يلزم في الوكيل فينظر . (تعليق لمع للفقيه

حسن) لا يلزم؛ لأن الظالم خائن والوكيل ليس بخائن، بل أمين . (حاشية من هامش اللمع) (*) مع كونه وكيله، وعلم أنه وكيل .

.

وقال الشافعي: (1) إذا أخذ الوالى . يعني: الجائر . زكاة رجل بغير أذنه سقط الفرض عنه .
وقال بعض أصحابه: تسقط مطالبة الإمام، لا فيما بينه وبين الله .
وحكى في التقرير عن أحمد بن عيسى، والباقر: أنه يجزئه ما أخذه الظلمة(2) دون الخوارج(3) . وحكي الجواز(4) عن المنصور بالله، وأبي مضر .
قال الفقيه يوسف: إذا عرف(5) إنه دفعها إلى الفقير .
(ولا) يجوز للزارع أن يعتد (بخمس) (6)

---

(1) في أحد قوليه .
(2) إن وضعوه في مواضعه .
(3) الذين كفروا عليا عليه السلام .
(4) في الخوارج .
(5) كلام الفقيه يوسف تأويل لكلام المنصور بالله، وأبي مضر، والفرق بيننا وبينهم على التأويل يجزئ عندهم لا عندنا . (زهور)
(6) والوجه فيه: أنه لم يخرج العشر بنية، فصار كما لو أخرج بغير نيته . (بحري) (*) والمسألة على وجوه ثلاثة . أحدها: أن يخرج الخمس ظنا منه أنه الواجب فلا يجزئ؛ لأنه أخرج بغير نية الزكاة، كمن صلى الظهر معتقدا أنه العصر . الثاني: أن يخرج الخمس بنية ما وجب عليه من الحق . الثالث: أن يخرج الخمس بنية العشر (1) والباقى تطوعا، ولا يضر اختلاط الفرض بالنفل على الصحيح . (تعليق لمع) (قرز) (1) ويعرف أن الواجب عليه العشر . فيجزئ فيهما قدر العشر في الثاني، والثالث .

(*) هذه المسألة ذكرها المؤيد بالله عليه السلام . قال بعض المذاكرين: إن المراد به إذا أخرج الخمس بنية الزكاة، واعتقد أن الواجب فيما أخرجت الأرض من الزكاة هو الخمس . قال: ولا يجزئه والحال هذه؛ لأن التطوع لم ينفصل عن الواجب . قال الفقيه شرف الدين: وهذا لا يصح؛ لأن من أخرج الواجب وزيادة، فالواجب أن يكون قدر الواجب مجزيا عن زكاته، والزايد تطوعا، ولا وجه له؛ لأنه لا يجزيه مع أنه قد أخرجه بنية الزكاة، وصرفه في مصروفها . والصحيح أن المؤيد بالله لم يرد ما ذكروه، وإنما أراد أنه اعتقد أن الواجب فيما أخرجت الأرض هو الخمس الذي في الغنيمة، وهو جنس آخر فأخرجه بنية الخمس، لا بنية الزكاة، وقد بنى عليه في أول المسألة بقوله: "أخرج الخمس إلى أهله" وقوله في آخرها: وذلك لأنه لم يخرج العشر بنيته، ولهذا قال القاضي زيد: فإن أخرج العشر بنية الزكاة مريدا، ولم ينو العشر، وإنما نوى الزكاة فأجزأ بنيتها، بخلاف الخمس فليس من الزكاة، فلا تجزي بنيته مريدا، فهذا مراده . والله أعلم . (يواقيت) (*) إذ النية معتبرة، ولم ينو العشر وهما حقان كالصلاتين فيعيده . (بحر) قال الإمام يحي: فإن نوى الزكاة أجزأه . (بحر) (*) وأما لو أخرج نصف العشر عن العشر، أو ربع العشر عن نصف العشر صح وفاقا، ويوفي عليه . (قرز)

إذا أخرجه زكاة (وظنه الفرض)(1) الذي فرضه الله تعالى فى المال، بل يلزمه إخراج العشر، ولا يحتسب بذلك الخمس(2) ، وليس له ارتجاعه(3) حيث دفعه إلى الفقير(4)، فإن كان إلى المصدق جاز الارتجاع (5)، فإن كان الدافع وصيا كان له الارتجاع، وسواء دفع إلى الفقير أو المصدق .

[التعجيل]فصل

---

(1) فإن? لم يظنه الفرض، بل التبس عليه فنواه عن الفريضة أجزأه لصحة النية المجملة عند الهدوية . ذكر معناه في (الغاية) (*) فأما لو أخرج العشر عما فيه نصف العشر، أو عن

ربع العشر، ونوى به ما يجب أجزأه ذلك . (حاشية بحر) ولفظ (حاشية سحولي): وكذا عشر ظنه نصف العشر، ونصف عشر ظنه ربع عشر، وبنت لبون ظانا الواجب عليه، والواجب عليه بنت مخاض، ولعل الأولى في هذه الصورة الإجزاء، كما لو أخرج خمسة جيدة عن خمسة رديئة ظنا أن الواجب جيدة . فينظر، وصاعين، أو نحو ذلك ظنا أنه الواجب، والواجب صاع . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)

(2) لعدم النية .

(3) على قول الفقيهين؛ لأن دفعه قربة وزيادة، فإذا بطلت الزيادة لم تبطل القربة . وقال الفقيه محمد بن يحي: يرجع، وهو القوي؛ لأنه إنما أعطاه في مقابلة الإجزاء، وقد بطل . (*)المختار أنه يرجعه مطلقا مع البقاء والتلف؛ لأنه سلمه في مقابلة عوض، وهو الإجزاء، ولم يحصل . (عامر)

(4) إلا لشرط .

(5) والقرار على القابض إن جنى، أو علم . (قرز)

(ولغير الوصي(1) والولي التعجيل) للزكاة (2) إلى الفقير، أو الإمام قبل حول الحول (بنيتها)(3) أي: بينة كونه زكاة ماله إذا كمل الحول وهي واجبة عليه، فأما الوصي والولي فليس لهما أن يعجلا الزكاة(4) عن مال الصغير(5) ومن في حكمه قبل وجوبها(6) . وقال الناصر، ومالك: لا يجوز التعجيل(7)، وأحد وجهي أصحاب الشافعي يجوز لعام واحد فقط، والوجة الآخر كقولنا .

---

(1) واعلم أن ما كان وجوبه متعلق بسببين كالزكاة، وكفارة القتل، والفطرة . جاز تعجيلها بعد وجود الأول منها، والسببان في الزكاة النصاب والحول، وفي القتل الجرح والموت، وفي الفطرة الشخص وقوت عشرة أيام، وإن تعلق وجوبه بسبب واحد لم يجز تعجيله، كالصلاة قبل دخول وقتها، وزكاة ما أخرجت الأرض قبل الحصاد . (تعليق لمعة) (قرز) وضابط

ذلك أن كل أمرين وقف عليهما حكم فصح اجتماعهما عند لزوم الحكم، وكان الباعث على الحكم أحدهما دون الآخر .كان هو السبب، وغير الباعث الشرط، كالنصاب والحول، وإن لم يصح اجتماعهما كانا جميعا سببين، كاليمين، والحنث، فلا يصح أن يكون حالفا حانثا في حالة الحلف . ذكره عليه السلام في الشرح فافهم هذه النكته فإنها عجيبة . (نجري)

(2) ولو أعواما كثيرة . (بيان) لأنه صلى الله عليه وآله وسلم تعجل من عمه العباس الزكاة عامين . (زهور) [قال المؤيد بالله عليه السلام: وهو أفضل؛ لأنه مسارعة إلى الخيرات] . (*) والوكيل قد دخل بالأولوية فلا يصح منه التعجيل . (قرز) (*) هذا من عطف العام على الخاص .

(3) هل تجب عليه نية التعجيل ؟ قال في الشرح: الظاهر عدم الوجوب . (قرز)

(4) لأنه ينافي المصلحة؛ لأنه لا يؤمن أن يتلف المال، أو يموت الصبي . فإن فعلا ضمنا، والقرار على الفقير إن جنى أو علم . (قرز)

(5) لأنه تفريط .

(6) إلا أن يكون في التعجيل مصلحة، أو يطلبها الإمام جاز التعجيل . (قرز) (*) المراد قبل حصول الشرط .

(7) تشبيها بالصلاة قبل دخول الوقت .

(إلا) أن يكون التعجيل(1) على إحدى ثلاث صور فإنه لا يصح . الأولى: أن يعجل (عما لم يملك) نحو أن يعجل زكاة نصاب، وهو لا يملك النصاب في الحال كاملا (2) فإن هذا التعجيل لا يصح، ولا يجزئ اتفاقا(3)، وهكذا لو ملك نصابا فعجل عن نصابين فإنه لا يجزئ إلا أن يميز ما هو عن الواجب، وما هو عن غير الواجب، ويفصل بعضا من بعض فإنه يجزئه الذي عن الواجب، ويكون الذي عن غير الواجب تطوعا إن كان إلى الفقير(4) ، وكذا إذا أخرج عشرة دراهم دفعة واحدة، ونوى نصفها عما يملك، ونصفها عما لم يملك

فالصحيح أنه يجزيه، ولا يضر اختلاط الفرض بالنفل .

وقال الأمير المؤيد بن أحمد، والفقيه محمد بن سليمان: لا يجزئه بناء على قولهما: إن اختلاط الفرض بالنفل يفسد الفرض، فأما لو نوى العشرة عما يملك، وعما لا يملك، ولا يميز، ولا يقدر(5)

---

(1) من المالك .

(2) ما لم يتقدم وجود السبب، وهو أن يملك في أول الحول نصابا، ثم ينقص في وسط الحول، وعجل عنه حال نقصه، ثم أتى آخر الحول وهو يملك النصاب فإنه يصح ولا مانع . (قرز)

(3) لأن ذلك بمنزلة الصلاة قبل دخول الوقت .

(4) وأما الإمام والمصدق فيردان .

(5) بالنية، } – { ?وفي المسألة أربع صور: ميز، وقدر، كهذه الخمسة عما أملك، وهذه عما سأملك . وفصل بعضها عن بعض . أو قدر من دون تمييز، كهذه العشرة خمسة منها عما أملك، وخمسة عما سأملك، أو هذه العشر نصفها عما أملك، ونصفها عما سأملك، فهما في حكم صورة واحدة . أو ميز من دون تقدير، كأن يقول: هذه عما أملك، وهذه عما سأملك . وفصل بعضها عن بعض . فهذه الصور يجزئ الذي عن الواجب، ويكون الزائد تطوعا . (عامر) والصورة التي لا تصح، حيث لا ميز، ولا قدر، نحو هذه العشرة عما أملك، وعما سأملك . قيل: ووجه عدم الإجزاء (1) أنه جعل جميع العشرة عما يملك، وجميعها عما لا يملك . (حاشية سحولي لفظا) (1) [وأما إذا نوى ذلك كله عن الواجب أجزأ] .

(*) وضابط ذلك أن نقول: ميز وقدر صح . قدر ولم يميز صح . لا ميز ولا قدر لم يصح . ميز ولم يقدر صح مع النية . (سماع سحولي) (قرز)

فإن هذا لا يجزئ(1) اتفاقا .

وقال أبو حنيفة: إذا قد ملك النصاب جاز له أن يعجله له ولغيره .

(و) الصورة الثانية: أن يعجل (عن معشر) أي: عما يجب فيه العشر، أو نصفه، ويكون التعجيل (قبل إدراكه)(2) للحصاد فإن ذلك لا يصح (3) على ما ذكره أبو العباس، وأبو طالب للمذهب

وقال ابن أبي هريرة(4) من أصحاب الشافعي: إن التمر إذا صار بلحا، أو الزرع قصيلا(5) جاز التعجيل عنه . قال في الانتصار: وهذا هو المختار، ومثله في الشامل(6) .

---

(1) لأنه يصير جميعه فرضا، وجميعه نفلا فلا يجزئ . ذكره الفقيه يحي بن حسن البحيبح . (صعيتري) (*) لأن حصة النصاب الحاصل مما أخرج لم يعلم قدرها . (بيان)

(2) أو نحو الادراك لتدخل (مسألة) العسل فلا يصح التعجيل عن الدفعات من الدفعه الأولى، وإنما يجزئ عنها فقط . (حاشية سحولي) (قرز) [وكذلك فيما يخرج شيئا فشيئا من المعشرات فيصح عن الدفعة التي حصدها لا عن الباقيات . (حاشية سحولي) (*) والوجه فيه: أنه عجل قبل حصول سبب الوجوب فأشبه ما لو عجل عن مائتي درهم وهو لا يملكها . (غيث)

(3) لتقدمه على السببين النصاب والحصاد .

(4) عبد الرحمن ابن بنت الشافعي(*)اسمه الحسن بن الحسين الشافعي، المعروف بابن أبي هريرة . من رجال الأزهار .

(5) الذي لم يسنبل . وظهرت أوراقه .

(6) لابن الصباغ من أصحاب الشافعي .

(و) الصورة الثالثة: أن يعجل الزكاة (عن سائمة (1)، وحملها) فإن ذلك لا يصح(2)

---

(1) وإذا عجل شاة عن خمس من الإبل، ثم جاء آخر الحول وقد تلفت الإبل، ومعه أربعون من الغنم صح جعل الشاة (1) عن الغنم [مع بقاء الشاة، ويجدد القبض . (قرز)] وكذا لو قد عجل عن أربعين من الغنم شاة، ثم نتجت أربعين، ثم تلفت الكبار صح جعل المعجلة عن الصغار، وقد ذكر معناه في (شرح النجري) . (قرز) وقرر حيث تجدد قبض، أو تمليك (قرز) إن كانت باقية مع المصدق، لا إن كانت تالفة، أو مع الفقير إلا مع الشرط . (بيان) (*) أو عن سائمة ومعلوفة إلا أن يميز ذلك لفظا لا نية . (حاشية سحولي) ولفظ (حاشية سحولي) ?أو عن نصاب سائم موجود، وعن نصاب آخر لا يملكه فلا يجزئ إلا إذا عين التي عما يملك، بخلاف الطعام والنقد فيصح تمييزه قدرا فقط؛ لكونه إفرازا، بخلاف هذا . والله أعلم . (حاشية صعيتري) (قرز)

(2) فرع) من عجل شاة عن مائة وعشرين، أو شاتين عن مائتين، ثم جاء آخر الحول وقد حصل معه شاة زائدة، أو ولدت منهن شاة فإن كان التعجيل إلى الفقير أجزأه ما عجل، ولم يلزمه سواه، وإن كان إلى المصدق أو إلى الفقير، وقد شرط عليه الرد لزمته شاة أخرى غير ما عجل، ذكره أصحاب الشافعي، والفقيه علي، ومثله في (الغيث) للإمام المهدي عليه السلام . خلاف الفقيه محمد بن يحي حنش . (بيان معنى) فلا تلزمه شاة أخرى؛ لأن الذي عجله قد صار زكاة من يوم إخراجه، لكنه يظهر بآخر الحول، لا يقال: هذا نقيض ما ذكره في الخمسة الدراهم؛ لأنه لا يقول: الزائد هنا وقص، ولا شيء فيه، وزائد الدراهم تجب فيه الزكاة وإن قل؛ إذ لا وقص في الدراهم . (بستان بلفظه) (*) يعني: لا تجزئ عن الكل [الملك . نخ] إلا أن يميز كما مر . قال الفقيه علي: لأن الحمل لا يملك ملكا كاملا؛ لأنه كالعضو، ولا تكفي النية؛ لأنه قيمي، بخلاف المثلي فإنه لا يفتقر إلى تعيين عينه؛ إذ هو إفراز . وقرره (المفتي)(*) لأنه يصير جميعه فرضا، وجميعه نفلا، واجتماع الضدين محال .

.

(و) التعجيل (هو إلى الفقير تمليك)(1) له (فلا) يصح أن (يكمل بها النصاب) مثال ذلك أن يعجل إلى الفقير خمسة دراهم عن مائتي درهم، فيأتي آخر الحول وفي يد المزكي مائتا درهم تنقص خمسة دراهم فلا يصح أن يحتسبها مائتين كاملة بالخمسة التي عجلها إلى الفقير؛ لأنها قد خرجت عن ملكه يوم التعجيل فلا يكمل بها النصاب الذي نقص، وانكشف أنها ليست زكاة؛ لأنه لم يكمل النصاب في طرفي الحول .

---

(1) وكذلك سائر الأصناف، إلا الإمام والمصدق .

قال الفقيه يحي البحيبح: (1) إلا أن يشرط(2) على الفقير الرد إن لم يف النصاب كانت الخمسة(3) زكاة (ولا) يلزم الفقير إذا عجلت إليه الزكاة أن (يردها) للمالك (إن انكشف) في آخر الحول (النقص)(4)

---

(1) وهو يقال للفقيه يحي بن حسن البحيبح: من أي وقت ملك هذه الخمسة ؟ فإن قلتم: من حال انكشاف نقصان النصاب في آخر الحول فهذا تمليك مشروط بشرط مستقبل، وقد تقدم أن ذلك لا يصح، وإن قلتم: نقصان النصاب كشف لنا أن الفقير ملك تلك الخمسة من حال التسليم، فهذا دور؛ لأنه لا يكمل بها النصاب إلا حيث لا يملكها الفقير، فيكمل النصاب، وأما إذا كمل النصاب استلزم ملك الفقير لها، وإذا ملكها الفقير لم يكمل بها النصاب، وإذا لم يكمل بها فلا نصاب، فتبقي على ملك المخرج .
(من خط مرغم) وعرض هذا البحث على (الشكايدي) فأقره . قلنا: الكاشف كالحاكي .
(حاشية سحولي) (قرز)
(2) قال بعض المحققين: يجب الرد وإن شرط؛ لفساد التمليك بالشرط المستقبل، فيكمل بها النصاب، ويخرجها المالك إلى ذلك الفقير، أو إلى غيره . هذا هو الصواب إن لم يكن

الشرط حاليا، وإلا فقول الفقيه يحي بن حسن البحيبح أقوى .

(3) وهو بالخيار إن شاء صرفها إليه، أو إلى غيره من الفقراء . (مجاهد) وإنما وجب الرد لفساد التمليك بالشرط . (بهران) يقال: هذا شرط حالي، كأنه قال: إن كانت الزكاة واجبة . ذكر معنى ذلك الفقيه يوسف في (الرياض) فلا يبطل التمليك [ولا يجب عليه الرد . (قرز)]

(4) فإن كان المال قد زاد فلا خلاف أنه يزكى ما زاد عن المائتين، وبقي الكلام في الخمسة الموفية للمائتين، هل يجب عليه أن يخرج زكاتها أم لا ؟ ذكر الفقيه (معوضة) أنه لا يخرج شيء، وقد أشار إليه ابن معرِّف، وقال الأمير شرف الدين: إنه يخرج زكاتها . قال سيدنا شرف الدين: وهو الأولى . (يواقيت معنى) ولفظ (البيان) وإن جاء وقد كمل الباقي مائتين كان ما أخرجه زكاة . قال الفقيه محمد بن يحي: ويلزمه إخراج زكاة الباقية . وقال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: لا يلزمه إلا حيث شرط على الفقير الرد . (بلفظه) وقواه (ابن راوع) وبنى عليه في (النجري) .

في المال الذي عجلت زكاته عن النصاب، وذلك كالصورة التي تقدم ذكرها (إلا لشرط(1)) وقع من المالك عند التعجيل، وهو أن يشرط على الفقير أن يرد ما عجل إليه إذا كان آخر الحول، وهو لا يملك النصاب فإنه يلزم الفقير الرد(2) حينئذ (3) (والعكس في المصدق)(4) أي: والتعجيل إلى المصدق عكس التعجيل(5) إلى الفقير؛ لأنه ليس بتمليك، فينعكس الحكمان اللذان قدمنا في الفقير، فيكمل بها

---

(1) وإعلام الفقير بكونه عن الزكاة كالشرط . (بحر) فالمذهب أن لا يرد، ولو أعلم . (مفتي)

(*) لفظا، أو نية وصادقة . (قرز) والعبرة بحال الفقير عند تمام الحول مع الشرط . (قرز)

(2) وهذا إذا هو باق، أو عوضه؛ لأنها كالوديعة في يده لا يضمن إلا ما جنى أو فرط،

وإن تلفت على وجه لا يضمن لم يكن زكاة؛ لأنها تلفت من ملك رب المال؛ لأنها باقية على ملكه حينئذ . (بيان معنى) (قرز)

(3) لعله أراد حيث بقي مع المالك دون مائة وخمسة وتسعين، فحينئذ يجب الرد، وأما إذا جاء آخر الحول ومعه مائة وخمسة وتسعون درهما لم يلزمه الرد مع الشرط؛ لأنها قد صارت الخمسة زكاة . (قرز) وكذا في الصورة الأولى، وقد ذكر معناه (الذويد) في شرحه على الأزهار .

(4) ووجه الفرق بين المصدق والفقير فيما يجزئ: أن الفقير متطوع بالتعجيل إليه فتعلقت القربة بما عجل إليه فيملكه حيث لم يشرط عليه الرد، وإن انكشف النقص، بخلاف المصدق فليس بمتطوع إليه، وإنما هو كالوديع للمالك، ولذا انعكس الحكمان المتقدمان في حقه . (شرح بهران) (*) وكذا الإمام .

(5) هذا مع الطلب[قوي] فأما لو تبرع المالك بالتعجيل فمع البقاء [أو تلفت بجناية، أو تفريط] يكمل بها النصاب؛ لأنها باقية على ملكه، وإن صرفها الإمام فلا زكاة ولا ضمان [أو تلفت بغير جناية ولا تفريط] ذكره الفقيه يوسف . (بيان معنى) والأزهار خلافه(*) وهذا حيث سلمها رب المال تبرعا إلى المصدق، وأما مع الطلب أو أخذها كرها فإنه يضمن المصدق رب المال . (قرز)

النصاب هنا، ويردها إن انكشف النقصان(1) سواء شرط المالك الرد أم لا(2) .

(و) إذا عجل الزكاة عن المواشى فنتجت الشاة أو البقرة التي عجلها زكاة، وهي في يد الفقير أو المصدق، ثم حال الحول وهي ونتيجها قائمان لزم أن (يتبعها الفرع)(3) فيكون زكاة (4) حيث تكون أمه زكاة .

قوله: (فيهما) يعني: في التعجيل إلى الفقير، وإلى المصدق؛ لأنه انكشف أن أمه خارجة عن ملك رب المال من أول الحول فيتبعها فرعها، وإنما يتبعها فرعها (إن لم يتمم به)(5)

---

(1) أو ارتد ثم أسلم . (بحر معنى) (قرز) (*) عن مائة وخمسة وتسعين . (قرز)

(2) وسواء طلبها الإمام، أو تبرع بها رب المال . وهو ظاهر الأزهار .

(3) وينظر ما الفرق بين المواشي والدراهم أنه لا يكمل النصاب بالدراهم، بخلاف المواشي حيث المواشي تسعة وعشرون ؟ ?في البيان ما لفظه: إن كان التعجيل إلى الفقير فقد ملك ما دفع إليه، فلا يكون زكاة إلا إذا جاء آخر الحول وقد زادت واحدة أو أكثر فلا فرق . (قرز) والله أعلم (*) وفوائده .

(4) يعني: من فوائد الزكاة، ولفظ حاشية: ليس بزكاة، بل تبعا لأمه في الاستحاق . (شرح فتح) (قرز)

(5) مثال ذلك (1) أن يعجل بتبيعة على ثلاثين من البقر، فيأتي آخر الحول وهي تسعة وثلاثون فإنها لا يكمل بها نصاب الأربعين؛ ليخرج مسنة، ولو مع الشرط أيضا؛ لأن الفقير قد ملكها عن زكاة الثلاثين من البقر ملكا مستقرا من يوم التعجيل . (عامر) وإن جاء آخر الحول والبقر أربعون أخرج مسنة عنها جميعا، ولم يسترد ما قد صار مع الفقير إلا مع الشرط . (بيان) وقيل: بل يكمل نصاب الأربعين، ويخرج مسنة مع الشرط، وهو ظاهر الأزهار . (1) [وفي بعض النسخ هذا مثال شرح الأزهار . وقيل: بل الأولى في التمثيل أن يعجل إلخ] .

(*) ولا يشترط أن يكون التبيع سائما في يد المصدق (1) ولعل هذا مخصوص . (زهور) ومثله في (الغيث) و(البرهان) (1) [وأما الإمام فيشترط أن يكون سائما . (قرز)] وقيل: لا بد أن تكون البقرة ونتيجها سائمان، أو النتيج يكتفي بلبن أمه، ولو قدرنا أنهما غير سائمين لم تجب الزكاة، فيرد المصدق مطلقا، والفقير مع الشرط . (*) وهو يتمم به حيث يكون مع المصدق، أو الفقير المشروط عليه الرد . (نجري) (قرز)

النصاب في آخر الحول، فأما إذا تمم به النصاب في آخر الحول كانت أمه زكاة، وهو غير زكاة، وصورة ذلك: أن يعجل إلى المصدق تبيعة(1) عن ثلاثين من البقر، فنتجت التبيعة تبيعا، ثم يأتي آخر الحول والبقر ثمان وعشرون، والتبيعة ونتيجها قائمان(2) بأعيانهما فإن المصدق يرد النتيج(3) لرب المال ليكمل النصاب، ويأخذ أمه التي عجلت فقط، فلم يتبع الفرع في هذه الصورة .

وكذلك لو عجلها إلى الفقير بشرط الرد (4) إن انكشف النقصان .

(ويكره) صرف زكاة بلد (في غير فقراء) (5)

---

(1) صوابه مسنة عن أربعين؛ لأن التبيعة لا تلد في سنة . [يقال: مجرد تمثيل] .

(2) بشرط إسامتها . وقيل: لا يشترط في الزكاة (1) ولعله بدليل خاص (1) [يعني: في التبيع، لا أمه فيشترط، إلا أن تخرج عن الإسامة . (قرز)]

(3) وهل يرجع بما أنفق، أو أجرة حفظ، وكذا في الأم حيث يقصر النصاب فردها ؟ قيل: القياس أنه?يرجع (1) كما يأتي في خيار الشرط . يعني: حيث نوى الرجوع، وهو ظاهر ما يأتي في قوله: "وكذا مؤن كل عين" الخ . (1) الفقير مع الشرط، والمصدق مطلقا . (قرز)

(4) هذا على قول الفقيه يحي البحيبح، وعندنا أنه يردهما جميعا، ويصرفهما فيمن شاء، وإنما يستقيم كلام الشرح إذا كانت تسعة وعشرين، وأنه يرد الفرع فقط . وفي حاشية: يردهما معا .

(5) وعبارة (الأثمار): وغير أهل بلد ليدخل الفقراء، وسائر الأصناف . (قرز)

(*) وإنما كرهت في غير فقراء البلد؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (من انتقل من مخلاف عشيرته إلى غير مخلاف عشيرته فعشره وصدقته في مخلاف عشيرته) ومراده حيث كان له مال هناك، فإن كان المخرج لها الإمام فعلى من رآه أصلح، ذكره في الشرح .

ذلك (البلد(1)) مع وجود الفقراء فيها، بل الأولى فقراء البلد إذا وجدوا، وسواء في ذلك رب المال، والإمام، والكراهة عندنا ضد الاستحباب، فلو صرف في غير فقراء البلد(2) أجزأ وكره(3) (غالبا) احتراز من أن يعدل إلى غير فقراء بلده لغرض أفضل، نحو أن يحق بها قريبا له مستحقا، أو طالب علم، أو من هو أشد حاجة من فقراء بلده فإن ذلك لا يكره (4)، بل يكون أفضل .

(باب)(والفطرة)(5)

من الزكاة الظاهرة (6)، والأصل فيها السنة، والإجماع .

---

(1) والمراد بلد المال . (قرز)

(2) المستوطنين، لا المقيمين . (لمعة) وقيل: بل والمقيمين الذي ليسوا بمسافرين .

(3) وعلى الأظهر من قول الشافعي: لا يجزئه . (بهران)

(4) فلو تلفت في الطريق ؟ (1) قال القاضي (عبد الله الدواري): لا يضمن زكاة التالف، ويضمن زكاة الباقي، ولا يقال: إنه متعد بنقلها من بلد المال؛ لأن الشرع قد أذن له، ومثله عن (المفتي) و(شرح بهران) و(شرح راوع) وقيل: إنه عذر في جواز التأخير، لا في الضمان فيضمن الكل؛ إذ قد تمكن من الأداء، يعني: بغير جناية ولا تفريط .

(5) وعنه صلى الله عليه وآله وسلم: (صيام الرجل معلق بين السماء والأرض حتى يعطي صدقة الفطر) رواه أنس . وعنه صلى الله عليه وآله وسلم قال: (فرض الله تعالى صدقة الفطر طهرة للصائم من اللغو الرفث، وطعمة للمساكين، فمن أداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة، ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات) . (بستان)

(6) لأن المخرج عنه ظاهر، ومن الكتاب قوله تعالى: {قد أفلح من تزكى} . (مذاكرة) وفي الكشاف: {قد أفلح من زكاها} .

فالسنة: قوله صلى الله عليه وآله: (صدقة الفطر على المرء المسلم يخرجها عن نفسه، وعن من هو في عياله(1) صغيرا أو كبيرا، ذكرا أو أنثى، حرا أو عبدا) .

وأما الإجماع: فقال في الشفاء، وشرح القاضي زيد: لا خلاف في وجوبها(2) .

قال في شرح الإبانة: لكن عند أبي حنيفة أنها واجبة(3) غير فرض .

---

(1) بكسر العين . (قاموس) وفي (الضياء): العيال بكسر العين: الذرية . وبالفتح: لما كان عهدته ومؤنته عليه، كالعبد والزوجة عهدتهما على الزوج والمولى، ومنه (المسلمون عَيال الله) بالفتح؛ لما كان عهدت أرزاقهم باستمرارها على الله سبحانه وتعالى . وقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (الفقراء عالة الأغنياء) . (منه(وروي عن مولانا القاسم بن محمد عليه السلام بالكسر، وغَلَّط من قرأها بالفتح .(منقولة)

(2) بل فيه خلاف الأصم، وابن علية، وقوم من أهل البصرة، وأبي حسين القرضى من أصحاب الشافعية، فهؤلاء قالوا: إنها غير واجبة . قال في الشرح الإبانة: هي معلومة الوجوب بالأخبار الواردة، فمن تركها مع التمكن فسق، ولا فرق بين أهل البوادى والقرى في الوجوب، قال في الكافي: وذلك متفق عليه إلا عن الليث بن سعيد، وطاووس فقالا: لا فطرة على أهل الخيام . (غيث) يعني: إنما هي على أهل القرى]

(3) ولا تقضى إذا فات وقتها كالوتر .

وأما وقت وجوبها: فهي (تجب من فجر أول) يوم من شهر (شوال) وهو يوم عيد الإفطار (1)، ويمتد عندنا (إلى الغروب)(2) في ذلك اليوم، هذا هو مذهبنا، وأبي حنيفة(3)، وقديم قولي الشافعي . وقال في الجديد: من غروب الشمس ليلة الفطر إلى طلوع الفجر(4) .

وقال المنصور بالله: ثلاثة أيام(5) .

---

(1) فلو التبس يوم الفطر ووقعت الصلاة في اليوم الثاني فلا حكم لذلك؛ إذ قد خرج وقت وجوب الفطرة . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) وقيل: تتأخر الأيام، كما في أعمال الحج، واختاره مولانا المتوكل على الله كالأضحية، والرمي، ونحوه . وقيل: لا تؤخر الأيام في حقه إلا في الحج فقط .

(2) فإن تقارن غروب الشمس وحدوث الولد فلا فطرة، فإن خرج نصفه حيا ونصفه ميتا لزمه الفطرة . (حاشية سحولي) وقيل: لا فطرة؛ لأنه لم يخرج كله حيا . (*) فلو خرج نصف الحمل قبل الغروب، ونصفه بعد الغروب فلا فطرة . (*) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (اغنوهم في ذلك اليوم عن الطلب) فعلق الوجوب باليوم كله . (بستان) (*) لما رواه في (الشفاء) عن ابن عمر قال: فرض رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم صدقة الفطر فقال: (أغنوهم هذا اليوم) وهو في (أصول الأحكام) وفي (الحامع الكافي) . (ضياء ذوي الأبصار)

(3) على أحد قوليه . وله قول: من طلوع فجر شوال إلى طلوع الشمس .

(4) وأنكر أصحاب الشافعي الرواية عنه . (بحر)

(5) قياسا على النحر .

وهي تجب (في مال كل مسلم (1) قد ملك نصابها، وسواء كان صغيرا أم كبيرا، ذكرا أم أنثى، فيجب على المسلم إخراجها (عنه) أي: عن نفسه (وعن كل مسلم(2) لزمته فيه نفقته)(3)

---

(1) فرع) وليس يوم الفطر كله شرط، وإلا سقطت عن من مات في وسطه، ولا آخره كذلك، ولا أوله وإلا سقطت عن من ولد فيه، أو أسلم، بل الشرط جزء من أجزائه غير متعين، كالأحد الدائر (1) . (معيار بلفظه) [والأحد الدائر: هو واحد لا بعينه، يدور بين أمرين، فمتى عدم عدمت جميعا .(شرح خمس مائة) (1)على الذي يمكن أن يتعلق به

الحكم، ويصح أن يتعين عليه، وقيل له: الدائر؛ لأنه يعني: أن هذا الأحد يدور في جميع الأفراد المحصلة] . (*) صواب العبارة: في ذمة كل مسلم؛ لأنها تجب في الذمة بشرط وجود المال، فإذا تلف المال قبل إمكان الأداء فلا تسقط . ولو قلنا: "في المال" لسقطت. (*) (فائدة) لو تلف ماله في ذلك اليوم انتقلت إلى الذمه، خلاف أبي حنيفة . (زهور) (*) لا فائدة في ذكر المال، فيقال: تجب على كل مسلم .

(2) يؤخذ من هذا المفهوم سقوطها عن عبد المسجد ونحوه، وهو يقال: إنه ? لم يؤخذ بهذا المفهوم في الزكاة حيث قال: "وإنما تلزم مسلما" بل أوجبتموها في مال المسجد . (حاشية سحولي) وعن (المفتي) يلزم في عبد المسجد، كما قرر في الزكاة أنها تلزم في مال المسجد .

(*) لما رواه زيد بن علي عن أبيه عن جده عن علي عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: (صدقة الفطر على المرء المسلم، يخرجها عن نفسه، وعن من هو في عياله صغيرا كان أو كبيرا) ذكره المؤيد بالله عليه السلام في (شرح التجريد) وهو في (أصول الأحكام) و(الشفاء) و(أمالي أحمد بن عيسى) بإسناده إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، وفي (الجامع الكافي) . من (ضياء ذوي الأبصار)

(3) فلو كان الأب معسرا وله كسب، وله ولد صغير مؤسر فاحتمالان للهدوية، هل تجب الفطرة في ماله لأنه مؤسر ؟ أو تسقط؛ لأن نفقته على الأب وهو معسر ؟ قال في (البيان): الأظهر وجوبها من ماله، وفطرة الوالد تسقط . (كواكب)[فإن كان الأب عاجزا عن التكسب لزمته نفقته وفطرته من مال ولده الصغير . (قرز)

فمن لزمه نفقته في يوم الإفطار، وهو مسلم لزمه إخراج الفطرة عنه، فأما الكافر فلا يخرج عنه، ولو لزمته نفقته، كالأب والأم الكافرين، والعبد الكافر؛ لأنها طهرة للمخرج عنه، ولا طهرة لكافر .

قال عليه السلام: ظاهر كلام أصحابنا يقتضي أنه لا بد من أن يكون المخرج مسلما، والمخرج عنه مسلما، فلو كان أب الصغير كافرا، أو الصبي مسلما بإسلام أمه لم يخرج عنه

الأب الكافر(1)، ولو لزمته نفقته .

---

(1) وتجب في مال الصغير . (حاشية سحولي) ويخرجها عنه الحاكم كالزكاه . (عامر) وإن لم يكن للصبي مال فلا شيء عليه . (قرز)

(واعلم) أنه يلزم إخراج الفطرة عمن تلزمه نفقته إلا حيث يكون لزومها (بالقرابة، أو الزوجية(1) أو الرق)(2) أما لو لزمت لغير هذه الثلاثة الوجوه لم تتبعها الفطرة في الوجوب كاللقيط(3)، وسواء كان القريب اللازمة نفقته ولدا أو والدا أو غيرهما، صغيرا كان أم كبيرا، ذكرا أم أنثى، وسواء كانت الزوجة باقية، أو مطلقة رجعيا(4)، أم بائنا(5) عندنا، ما لم تنقض العدة(6) .

---

(1) فائدة) إذا كانت إحدى زوجتيه مطلقة بائنا، والتبست بعد انقضاء العدة . وجب على الزوج فطرة واحدة، وعلى كل واحدة منهن فطرة . (*) ولو خالعها بمثل نفقتها، أي: نفقة العدة فإن فطرتها (1) لازمة له؛ لأن اللازم لها مثل النفقة . (بيان) أما لو خالعها على مثل ما يلزمه بالزوجية رجع بها عليها (1) لعله حيث بانت في ذلك اليوم؛ لأنها أسقطت حقها لا حق الله تعالى، وقال في (بيان السحامي) و(التذكرة): بل عليها مع النشوز .

(2) يقال: (غالبا) احتراز من صورتين: طرد، وعكس . فالطرد: المكاتب . فإنه يلزمه نفقة أولاده، ولا يلزمه فطرتهم . والعكس: الموصى بخدمتهم للغير. فإن فطرتهم تلزم الموصى له بالخدمة، لا بالرق. (سماع سحولي) ولم تلزم نفقتهم لأي الثلاثة . بل تلزم النفقة على صاحب الخدمة، وكذا الفطرة، كما يأتي في الوصايا . (قرز)

(3) والمبيع قبل التسليم [المنفق من بيت المال] .

(4) خلاف أبي حنيفة .

(5) أم مفسوخة من حينه . (قرز)
(6) لا المتوفي عنها فلا تجب فطرتها، وإن لزمت النفقة؛ لارتفاع الخطاب . (حاشية سحولي) وظاهر الأزهار خلافه . وقال (الشامي): تلزم؛ لوجوب نفقتها . (قرز) ومثله عن المتوكل على الله، والسيد يحي بن الحسين التهامي؛ إذ لم يوجد نص لسقوطها .

قال مولانا عليه السلام: وقد دخل تحت قولنا: أو الرق وجوب فطرة المدبر، وأم الولد، وعبيد التجاره، وزوجة العبد(1) ولو كانت حرة(2) فأما أولادها ففطرتهم على مالكهم، فإن كانوا أحرارا فعلى منفقهم(3) وإنما دخلت فطرة زوجة العبد لأنه يلزم سيده نفقتها لأجل رق العبد .

---

(1) إلا في صورة واحدة فإن النفقة لا تجب عليه، وتلزمه فطرتها، وذلك حيث شرط على سيدها إنفاقها، فيصير إنفاقها على سيدها، والفطرة على سيد العبد؛ لأنهما ليسا متلازمين . (بحر) ومثله عن (الدواري)
(2) أو أمة سلمت تسليما مستداما . قال (الهاجري): يوم الفطر وليلته . وقال في (الشرفية تعليقة على اللمع): أو يوم الفطرة وليلة الثاني، وهو عموم كلام (الصعيتري) . (تكميل)
(3) إن كانو فقراء، وإلا فمن أموالهم . (قرز) (*) والنفقة تلزم من يرثهم، إما أخاهم، أو عمهم، أو أبناءهم، وإلا فلا فطرة عليهم .(قرز)

(أو) لم تلزم نفقته يوم الفطر لكن (انكشف) ثبوت (ملكه فيه) (1) وذلك كالعبد الذي اشتري بخيار(2) وبقي في يد البائع، وكان يوم الفطر من جملة مدة الخيار، ثم نفذ الشراء فإنه يلزم المشتري(3) فطرته، ولو لم تلزم نفقته يوم الفطر، وكذا لو اشترى عبدا بعقد فاسد، وقبضه بعد يوم الفطر فإنه يلزم المشترى فطرته لأنكشاف ملكه(4) إياه في يوم الفطر .

قال الفقيه محمد بن يحي: والقياس أنها لا تلزم المشتري؛ لأنه إنما ملك بالقبض، إلا أن نقول: إن القبض كشف أنه ملكه من يوم العقد . وقال السيد يحي بن الحسين:(5) تجب على البائع(6) .

---

(1) مع الرجاء [أي: رجاء البائع] للفسخ، أو الإمضاء [أي: رجاء المشتري] (قرز) وكذا المشترى بعقد موقوف .

(2) لهما، أو لأحدهما .

(3) وأما المطالبة قبل مضي مدة الخيار ونحوه فلعله يجب على من هو في يده، ويستقر الرجوع على من انكشف له، كما يأتي في البيع في من يؤمر بإنفاقه، ولعل هذا إذا كانت المطالبة من الإمام أو المصدق، لكن ينويان إخراجها عن من انكشف مستقرا له الملك، وأما لو أخرجها من لم يستقر له الملك إلى غير الإمام والمصدق فلعله لا يصح . والله أعلم . (قرز) (*)؟ فإن قيل: لم لا تجب الفطرة على البائع؛ لأنها تتبع النفقة ؟ والجواب: أنها إنما وجبت النفقة على البائع لتسليم المبيع على ما اقتضاه العقد، والفطرة لا تتبع النفقة إلا إذا كانت لأجل ملك، أو سبب، أو زوجية . (تعليق ابن أبي النجم)

(4) حيث كان صحيحا، لا هنا فهو فاسد .

(5) والمؤيد بالله، وهو الصحيح . (كواكب)

(6) مطلقا .

(ولو) كان الشخص الذي نفقته تجب على غيره (غائبا) (1) يوم الفطر فإنه يجب على من يلزمه انفاقه لو حضر إخراج الفطرة عنه .

---

(1) و(النجري) روى عن الإمام المهدي عليه السلام أن فطرة القريب الغائب لا تجب أصلا؛ إذ النفقة مع الغيبة ساقطة لتعذر المواساة . (حاشية سحولي لفظا) قال في (شرح

الفتح): ومثل هذا رأيت لبعض المذاكرين . يعني: أن نفقة القريب المعسر تسقط مطلقا . وهذا يخالف ما ذكره الإمام يحي عليه السلام في (الغيث) وغيره من أنها لا تسقط الفطرة؛ لأن ظاهر العبارات الإطلاق؛ لأن النفقة إنما سقطت بالغيبة؛ لشبهها بالمطل حتى مضى الوقت، فالساقط حينئذ إنما هو فعل الانفاق، لا الخطاب فهو مخاطب به في وقته فتعلقت الفطرة بالذمة، وهي لا تسقط بسقوط مضي النفقة، وهو الأولى . والله أعلم . (شرح فتح) (*) وحد الغيبة في القريب الميل . وقيل: البريد . والبعد عن يد سيده . (قرز) (*) مرجوا، أو عاد في يوم الفطر . (قرز) (*) بريدا . (قرز)

قال عليه السلام: وقد دخل في هذا العقد(1) وجوب الفطرة عن القريب المعسر الغائب، وعن العبد المؤجر، والمعار، والرهن، والغصب، والآبق(2)، وأسير البغاة لا الكفار؛ لأنهم يملكون علينا، ولو كان رجوعه مرجوا إذا أسروه على وجه يملكونه (وإنما تضيق (3)

---

(1) في قوله: "بالقرابة" .

(2) إذا أبق لتمرد المالك من الإنفاق، أو تاب قبل يوم الفطر إلا إذا كان عاصيا له ولم يتب فلا فطرة لسقوط النفقة؛ إذ حكمه حكم الزوجة الناشزة، لا أن يقال: إنه خدم في مدة إلاباق . (مفتي) و(سلامي) وفي (الغيث) ما لفظه: وليست الفطرة ملازمة لوجوب النفقة، بل قد تسقط، وتجب الفطرة كالعبد الآبق، ونحو ذلك . (قرز) (*) ظاهر المذهب مطلقا، يعني: أنها لازمة، وقرره مولانا المتوكل على الله . قال ما لفظه: إن كلام الشرح قوي . والفرق بين العبد الآبق، والزوجة الناشزة ظاهر، وهو أن الزوجة لها ذمة انتقلت إليها الفطرة، وأصل الوجوب عليها، كما يأتي، بخلاف العبد فعصيانه بالإباق أسقط حقه من الإنفاق، ولم تسقط الفطرة التي هي حق الله تعالى . (كلامه عليه السلام)

(3) العبد إلى يد سيده، والقريب إلى الميل، والزوجة إلى بيت زوجها . (قرز) (*) ولا بد أن يرجع وسبب الوجوب باق، وأما إذا مات الغائب، أو غني، أو ارتد . سقطت عمن

لزمته . (غيث) بل لا تسقط إن غنى؛ إذ قد لزمت في الذمة . (عامر) ولفظ حاشية: أما الموت فمستقيم، وأما حيث عاد غنيا، أو مرتدا فالأولى عدم السقوط؛ إذ قد صارت في الذمة اعتبارا بحال الوجوب، وهو ظاهر الأزهار . والله أعلم (إفادة سيدنا حسن رحمه الله) (قرز) ولفظ (حاشية سحولي): فلو ارتد الشخص المخرج عنه في يوم الفطر قبل إخراج فطرته هل يسقط وجوبها عن المخرج؛ إذ لا تطهرة هنا أم لا يسقط، كما لو مات، أو سقطت نفقته في بقية يوم الفطر لعارض ؟ فالوالد أيده الله يذكر عدم السقوط، وهو محتمل . (بلفظه) من شرح قوله: "أو تمرد" لفظ (البيان) (مسألة) من ارتد في يوم الفطر تسقط عنه الفطرة إذا أسلم بعده، وإن أسلم في ذلك اليوم وجبت عليه، ولو كان قد أخرجها قبل أن يرتد، خلاف الشافعي، ?وكذا فيمن صلى، ثم ارتد، ثم أسلم في وقت تلك الصلاة . (بلفظه) (قرز) (*) فإن قيل: القياس أن الفطرة تسقط بالمطل كالنفقة . قلنا: الإجماع على ثبوتها في الذمة فكان تخصيصا . (*) أما لو مات المخرج قبل عود الغائب ؟ ينظر . (حاشية سحولي لفظا) في حاشية: ولو بعد موت المخرج، ولو أخذ من تركته . وفي (الغيث): لا يلزم . (*) يعني: في المغصوب ونحوه، وأما المعار، والمرهون، والمؤجر حيث هو متمكن من فكه يوم الفطر فيجب في الحال ويجب وإن لم يرجعوا . (عامر) وظاهر الأزهار لا فرق بين المغصوب وغيره في عدم وجوب الإخراج إلا متى رجع . (حاشية سحولي) (قرز) (*) كالدين، فإنه لا يجب إخراج زكاته إلا متى قبضه .(غيث) (قرز)

متى رجع) يعني: أن فطرة الغائب(1) تصير في ذمة من تلزمه نفقته، ولا يتضيق وجوب إخراجها إلا متى رجع(2) (إلا) الشخص (المأيوس)(3) كالعبد المغصوب، والآبق، والقريب الغائب الذين أيس من رجوعهم فإن فطرتهم لا يجب إخراجها عنهم، ولو رجعوا(4) .

(و) إذا كان العبد مشتركا، أو كان الفقير تجب نفقته على اثنين من قرابته فصاعدا وجب

(على الشريك) في العبد، والشريك في الإنفاق (حصته)(5) من الفطرة، بحساب ما عليه من النفقة .

تنبيه

قال في الوافي: ولو اشترى المضارب(6) عبدا للتجارة، ثم جاء يوم الفطر . نظر، فإن كان للمضارب شيء من الربح مقدار ما يلزمه عنده (7) في العبد وجب عليه إخراجها .

---

(1) ولا فرق، سواء غاب المخرج أو المخرج عنه .

(2) وينظر في الزوجة . ظاهر الكتاب الإطلاق، ويحتمل أن يتضيق إخراج فطرتها؛ إذ نفقتها كالدين . (حاشية سحولي) ومثله عن (المفتي) .

(3) في جميع يوم الفطر . (قرز) وإن رجا في بعض اليوم وعاد لزمت فطرته ولو آيس في آخر اليوم بشرط تملك قوت العشر والفطرة .

(4) ما لم يرجعوا في يوم الفطر . (قرز)

(5) فإن كان العبد مشتركا بين اثنين، وكذا القريب إذا لزمت نفقته اثنين . استثنى لكل واحد من نصاب الفطرة بقدر ما لزمه من النفقة، فإذا كان يلزمه من النفقة نصفها استثني له قوت خمسة أيام غير نصف الصاع ونحو ذلك . (غيث) (قرز) (*) ولا يلزم الشريك حصة شريكه في العبد إذا أعسر [أو كان كافرا] بخلاف القريب فيلزمه فطرة كاملة . (بيان)

(6) مضاربة صحيحة، لا فاسدة فعلى المالك . (قرز)

(7) أي: عند ذلك المقدار من الربح . وقيل: اليوم؟

(نعم) اختلف في تفسير قوله: "مقدار ما يلزمه عنده في العبد" فقال الفقيه حسن: (1) مراده(2) إن كان لحصته من الفطرة قيمة وجبت وإلا فلا .

قال الفقيه يوسف: وفيه نظر؛(3) لأن الفطرة من ذوات الأمثال، وهي تثبت في الذمة،

ولو قلت: إلا ما يتسامح به(4) في حقوق الآدميين .

وقال الفقيه محمد بن سليمان: يعني إن كان لحصته من النفقة(5) قيمة .

قال مولانا عليه السلام: والأقرب عندي خلاف هذين التفسيرين،(6) وهو أنه يعني: إذا كان لحصته الثابتة في العبد قيمة(7)، قال: وهو الظاهر من الكلام .

تنبيه

---

(1) وهو ظاهر (البيان) و(التذكرة) نحو أن يكون المال ألفا وقد ربح مائتين، وله نصف الربح، فيلزمه نصف سدس فطرته . (بيان)

(2) قوي حيث كانت قيمية، أو لا يتسامح به في المثلي .

(3) قوي في المثليات .

(4) والذي يتسامح به هو الذي ليس له قيمة في القيمي، أو يتسامح به في المثلي . (قرز)

(5) قيل: من نفقته العشر . وقيل: من نفقته عونتين يوم الفطر . وقيل: المراد من النفقة . يعني: من عونة واحدة . (*) [فجعل التقويم راجع إلى النفقة] .

(6) تفسير الفقيه حسن، والفقيه محمد بن سليمان .

(7) وكان لحصته من الفطرة قيمة في القيمي، وما لا يتسامح به في المثلي، فإن كان يتسامح بها لزمت الشريك حصته فقط . (شكايدي) وقيل: يلزم الكل . (قرز)

لو كان للولد آباء متعددون (1) من طريق الدعوة . ففي الزوائد عن أبي العباس، والأستاذ للناصر تلزم فطرة واحدة منهم (2) جميعا على حصصهم (3) كالنفقة .

وحكي عن المؤيد بالله، وأبي جعفر للناصر على كل واحد فطرة كاملة . وهكذا ذكر السيد يحي بن الحسين .

---

(1) فلو كان أحد آبائه من الدعوة كافرا، هل تكون الفطرة على المسلم جميعا ؟ أم تجب

قدر حصته، وباقيها في مال الطفل إن كان، وإلا سقطت ؟ الذي يذكره الوالد: أن الواجب على المسلم منهم حصته فقط، كعبد مشترك بين مسلم وكافر، أو هذا حيث الحق لهم على سواء، بأن يكونوا متصادقين على وطء المشتركة فكان الولد لهم جميعا . (حاشية سحولي)

(2) نعم) وقد دخلت هاتان المسئلتان . يعني: (مسألة) الآباء والمضارب في قولنا: "وعلى الشريك حصته" . (غيث)

(3) يعني: رؤوسهم .

(وإنما تلزم) الفطرة (من) جاء يوم الفطر وقد (ملك فيه له ولكل واحد) (1) ممن تلزمه نفقته (قوت عشر)(2)

---

(1) فإن كان صبيا لا يطعم اعتبر ما يكفيه مؤنة عشرة أيام، من دهن، وأجرة حضانة، ونحو ذلك . (تعليق الفقيه علي) وأما المريض فيعتبر بقوته صحيحا؛ لأنه عارض، وأما المرتاض فما انتهى حاله إليه إذا قد انتهى . (قرز) ولفظ (حاشية سحولي): ويعتبر للمريض قوت الصحيح؛ لأن المرض عارض، وللمستأكل ما يكفيه، وللمرتاض المنتهي ما يكفيه بعد الرياضة، والطفل ما يكفيه إن كان يأكل، وإلا فبكفاية حاضنته عشرة أيام، يعني: أجرتها . (لفظا) (قرز) (*) (فرع) فإن ملك عبدا زائدا على ما استثني ؟ فقال الفقيه حسن: يخرج عن نفسه، لا عن عبده . قال في (البرهان): لأنه يكون نصابا لسيده لا لنفسه . ?وقال في (الحفيظ): يخرج عن نفسه وعبده . (بيان) ولعل كلام (الحفيظ) مبني على أنه نصاب لنفسه ولسيده، حيث قيمته تفي بعشرين صاعا (1) من غير الفطرة، وهو ظاهر الأزهار . (قرز)

(2) والوجه في اعتبار العشر أنه لا بد من فاصل بين من يلزمه الفطرة، وبين من لا تلزمه، ففصل بالعشر؛ لأن لها أصل في الشرع كأقل الطهر وأقل الإقامة ونحوهما، وأقل المهر .

(سحولي) وقد ذكر معناه في (الغيث) و(الزهور) وأكثر الحيض، وأقل ما يقطع به السارق . (شفاء) فكان الرجوع إليه أولى، واعتبارها في الكفارة فيمن لم يمكنه إطعام العشرة كاملين .كفر بالصوم، وقوت العشرة يوما للواحد قوت عشر، ونحو ذلك . (بستان) يحقق (*) فإن ملكه مائتي درهم، وهي لا تكفيه قوت عشرة أيام لغلاء الطعام؟ أجاب سيدنا إبراهيم السحولى: أنها لا تجب عليه الفطرة . وهو ظاهر الأزهار . (*) ومن لم يأكل شيئا لعدم شهوة الطعام في عشرة أيام اعتبر في حقه ملك قدر الفطرة أو بعضها . (مفتي) بل هو أشبه بالمريض؛ إذ هو عارض لا يدوم فتعتبر نفقته في حال الصحة . (شامي) (*) أو ما قيمته ذلك، غير ما استثني في الزكاة . وقيل: غير ما استثني للمفلس . (بيان) (قرز) إلا القوت . (شرح أثمار) أي: قوت المفلس الذي هو قوت يوم له ولطفله فلا يستثنى له، بل قد دخل تحت العشر . (سيدنا حسن رحمه الله) (*) قال المؤلف: ويعتبر ما تجب معه النفقة، وهو أن يملك ما يكفيه إلى الدخل بالنظر إلى الفقير . (تعليق ع)
(*) قال في حاشية: ومؤنته . (قرز) (*) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (أدوا زكاة الفطر عن كل إنسان صغير أو كبير، ذكر أو أنثى، حر أو عبد، غني أو فقير، أما غنيكم فيزكيه الله، وأما فقيركم فيرد الله عليه خيرا مما أعطى) رواه في (الشفاء) .

هذا مذهب الهادي، والمؤيد بالله .

وقال أبو حنيفة، وهو مروي عن زيد بن علي: إن نصابها هو النصاب الشرعي، وهو الذي يصير مالكه غنيا في الشرع .

وقال الشافعي، ومالك: تلزم من ملك قوت يوم وليلة، وزيادة صاع .

قال مولانا عليه السلام: والصحيح أنها لا تجب إلا إذا كان قوت العشر كاملا من (غيرها) أي: تكون الفطرة زائدة على نصابها . وقد ذكره الفقيه محمد بن سليمان، وهو قول مالك، والشافعي، وإن خالفا في النصاب .

وقال في الانتصار: المختار رأى أئمة العترة أن الفطرة تخرج من نصابها كقول أبي حنيفة،

وإن خالف في النصاب، وكذا ذكر الفقيه يحي البحيبح أنها من قوت العشر كالنصاب فإن زكاته من جملته(1) .

(فإن ملك) النصاب، وهو قوت العشر (له) دون عياله وجب عليه إخراجها لنفسه (2) .

---

(1) قلنا: يؤدي إلى استغراقه فيها، كقوت الصبي .

(2) وإنما بدأ بنفسه، ثم من بعده؛ لقوله صلى الله عليه وآله للذى قال له: معي دينار. فقال: (إنفقه على نفسك) فقال: معي آخر . فقال: (أنفقه عى ولدك) فقال: معي آخر . فقال: (أنفقه على أهلك) فقال: معي آخر . فقال: (أنفقه على عبدك) فقال في الخامس: (أنت أعلم به) . (شرح بحر) قال (صاحب المعالم): أخر الزوجة عن الولد؛ لأن الولد لا يجد من ينفقه، وأخر العبد لأنه يباع . (تعليق الفقيه يوسف) نعم: أخذ أهل المذهب من ترتيب النفقة في هذا الحديث وجوب ترتيب الفطرة كذلك، وفي الأخذ ضعف عندي، والأقرب ما قاله المنصور بالله: إنه إذا لم يملك لهم زائدا على قوت عشرة أيام سقطت عنه وعنهم؛ لأنه ولو قدر أنه يكفيه وحده فليس له الاستبداد به، ذكره الإمام في (الغيث) .

قال عليه السلام: وقد دخل ضمنا في عموم كلامنا فلم نحتج إلى تعيينه، بل استغنينا بقولنا: "فالولد ثم الزوجة" إلى آخره، وهذا يقتضي أنه يقدم نفسه كما يقدم ولده مع النقصان، فإن ملك النصاب له (ولصنف) واحد من الأصناف الذين تلزمه نفقتهم نحو أن يكون له ولد وزوجة، وعبد فيجيء يوم الفطر ومعه من النفقه ما يكفيه هو وواحد من هؤلاء قوت عشرة أيام، ولا يكفي جميعهم (فالولد)(1) أقدم، فيخرج فطرتين عنه وعن ولده، وتسقط عن الباقين (ثم) إذا لم يكن له ولد، أو كان لكنه يملك ما يكفيه هو واثنين كانت (الزوجة(2)) أقدم من العبد(3) فيخرج له ولولده ولزوجته، وتسقط عن العبد .

---

(1) الصغير، والمجنون . وأما الكبير فكسائر القرابة . (تذكرة) و(حاشية سحولي) (قرز)
(*) إلا أن يحدث الولد بعد أن قد لزمت الزوج للزوجة وجبت لها . والله أعلم . وقيل: بل ينتقل إلى الولد . (مفتي) وهو ظاهر الأزهار . ما لم يكن قد أخرج عن الزوجة . (قرز)
(*) فلو كان الأب معسرا والابن الصغير مؤسرا، فعلى قول المؤيد بالله تجب فطرة الأب على الابن . وعلى قول الهادي عليه السلام إن كان الأب لا يمكنه التكسب أخرج فطرتهما من مال طفله، وإن كان يمكنه التكسب سقطت فطرته، وفطرة الابن عنه من ماله، ووجبت نفقة ابنه عليه، وأما فطرة الابن فيحتمل أنها تجب على الابن؛ لأنه غني كالزوجة، ويحتمل أنها لا تجب عليه؛ لأن نفقته غير واجبة عليه، بل على أبيه . (بيان معنى)
(2) ولو أمة .
(3) لأنه يباع .

(ثم) إذا لم يكن له زوجة، بل ولد، وعبد، وقريب معسر تلزمه نفقته كان (العبد) (1) أقدم من القريب(2) فيخرج له ولولده ولعبده، وتسقط عن القريب، ثم إذا كثر القرابة فلا ترتيب بينهم، كما لو كثر الأولاد (لا) إذا ملك (لبعض صنف) ممن تلزمه نفقته (فتسقط) (3) الفطرة عن ذلك الصنف كله(4) . وصورة المسألة: أن يملك

---

(1) هذا إذا كان العبد مستثنى له، وأما إذا لم يكن مستثنى له فإنه يباع، ويكون العبد نصابا له ولسيده . (مفتي) (قرز) (*) ينظر لو كان للعبد زوجة، هل تقدم على القريب أم لا ؟ الظاهر: أنها تقدم على فطرة القريب؛ إذ هي في مرتبة العبد . (عن بعض المشايخ)
(*) (فرع) من أخرج عبدا عن فطرة ذلك العبد صح . وهكذا حيث أعتقه عن فطرة نفسه . ولو كان قيمته دون صاع؛ إذ هي في مقابلته، فهي كمن أخرج أحد الخمس الإبل، ولو كان قيمتها دون قيمة الشاة . (معيار) حيث اللازم القيمة للعذر . (قرز)

(2) ولو أبا . (قرز)

(3) فائدة) لو كان يملك له ولولده أو زوجته أو نحو ذلك ثم حدث له ولد آخر في يوم الفطر هل قد لزم إخراجها عن الولد الأول، أو تسقط عن الكل؟ قال (المفتي): قد لزمت عن الأول، وقال (الهبل): تسقط، ما لم يكن قد أخرج عن الأول؛ لأن اليوم جميعه سواء في لزوم الإخراج . (*) فأما لو ملك قوت عشرة أيام لأولاده لكل واحد وزيادة صاع ؟ فقال الفقيه يوسف: يخرجه عنهم جميعا . وقيل: يخرجه عن واحد منهم، وهل يقرع بينهم، أو يخرجها عن من شاء ؟ ينظر . قال في (الكواكب): يقرع بينهم . وفائدة القرعة وسقوطها عمن أخرج عنه مع الإيسار . (كواكب) ومثله في (المعيار) حيث حصة كل واحد ما لا يتسامح به في المثلي، أو ماله قيمة في القيمي . (قرز)

(4) ولا إلى من بعد ذلك الصنف ولو كان ذلك يكفيه . وقيل: بل تنتقل إلى الصنف الثاني، فتخرج عنه، وهو اختيار الإمام شرف الدين عليه السلام . (حاشية سحولي) ومثله عن (المفتي) و(عامر) و(حثيث) وكذا عن المنصور بالله . (قرز)

قوت عشرة أيام لنفسه، وله أولاد أو نحوهم لا يملك لهم زائدا على قوت نفسه ما يكفي جميعهم، بل يملك ما يكفي أحد الأولاد قوت عشر . فإنه يلزمه إخراجها عن نفسه، ولا يلزمه الإخراج عن واحد من الأولاد، حكى ذلك أبو مضر عن أبي العباس .

(ولا) يجب (على المشترى) للعبد (ونحوه) وهو المتهب للعبد، والغانم، والوارث، والمتزوج إذا اشترى، أو اتهب، أو غنم، أو ورث، أو تزوج يوم الفطر (ممن قد لزمته) (1) الفطرة لذلك المبيع أو الموهوب، أو المغنوم، أو الموروث، أو المراة المتزوجة . فإنه إذا اشترى العبد يو م الفطر من مالكه، وهو مسلم مؤسر(2) فقد كانت لزمت البائع قبل ذلك فلا تلزم المشتري، وهكذا لو اتهب، أو ورث، أو غنم عبدا للقتال (3) من البغاة، وهكذا لو تزوج امرأة مؤسرة يوم الفطر فقد كانت لزمتها، أو معسرة ولها ولي(4) ينفقها مؤسر فإنه لا فطرة على الثاني في هذا الصور كلها .

ثم ذكر عليه السلام قدر الفطرة فقال: (وهي صاع(5)

---

(1) على وجه يصح منه الإخراج؛ ليخرج الكافر فلا يصح الإخراج منه، فيلزم المشتري .
(*) فتصح منه . (قرز)
(2) أشارة إلى أنه لا يكون العبد نصابا لنفسه، ولعل ذلك حيث هو مستثنى فافهم .
(3) يعني: في القتال، حيث أجلبوا به، وكان الغانم الإمام
(4) الأولى قريب؛ ليدخل لو كان للمرأة أخت [أو أخ لأم] . (قرز)
(5) مسألة) ولا يجزئ الحب المبلول، والمقلو، والموقوز، والدفين المتغير الذي فيه نقصان قدر عن الواجب . (بيان (بلفظه) إلا أن يخرج من المبلول ما يأتي صاعا يابسا أجزأ . (حاشية سحولي لفظا) (*) فإن قلت: إن قولك في الأزهار: "صاع من أي قوت" يقتضي أن صاعا من الخبز يجزئ فهلا احترزت ؟ قلت: إن تقديرنا بالصاع يقتضي أن يكون المخرج من المكيلات، فلا يدخل الخبز، ثم إنا قد رفعنا هذا الإيهام بأن قلنا من بعد: "وإنما تجزئ القيمة للعذر" والخبز إنما هو قيمي . (غيث لفظا)
(*) قال المرتضى: صاع النبي صلى الله عليه وآله أربعة أحفان بحفن الرجل المتوسط . (من تعليق المزني) (قرز)
(*) ولو من العنب، والرطب . ويقدر العنب وإن لم يهر . قال (المفتي): بل ولو بشماحجة، كالتمر بنواه، اللهم إلا أن يعتاد كيل الهرور . قيل: واللحم يعتبر بعظمه . يقال: اللحم قيمي فلا يجزئ إلا حيث تجزئ القيمة، فيخرج لحما قيمته صاع [حيث لا يقتات] . (*) يقال: الكلام مبني على أن اللحم يقتات في نفسه، وليس من باب القيمة عن غيره، وإلا لزم في العنب أن لا يجزئ إلا على جهة القيمة لغيره، ولو كان يقتات في نفسه . (إملاء سيدنا علي رحمه الله)] (إفادة سيدنا حسن رحمه الله تعالى) (*) وفي البحر: أنه يقدر العنب لو جف صاعا، ومثله قدر الإمام أحمد بن الحسين، وقالوا: إنه يجزئ اللبن إذا كان يقتات، وظاهر كلام الفقيه علي أنه يجزئ صاع من هرور العنب، والصاع خمسة

أرطال وثلث بالكوفي، كما ذكره زيد بن علي، والمؤيد بالله، وأبو حنيفة، ومالك، والشافعي . خلا أن مالكا ناظر أبا يوسف في حضرة الرشيد لما قال: هو ثمانية، فأحضر أهل المدينة بصيعانهم فوجدوها مثل قول مالك فرجع إليه .

(واعلم) أنه كان الزبدي في صنعاء سنة تسعمائة وستة وثلاثين سنة . أربعه وعشرين صاعا، وهي ستة عشر قدحا، فكانت الفطرة ثلثي القدح، ولم تزل الزيادة فيه في كل دولة حتى صار الزبدى ثمانية وأربعين صاعا في مدة إمامنا عليه السلام إلى سنة 954 هـ فكانت الفطرة ثلث القدح، ثم زيد فيه بعد ذلك، ولعلها تكون ربعه . والله أعلم . (شرح فتح)

(*) لما روى ابن حجر في (بلوغ المرام) عن أبي سعيد الخدرى رضي الله عنه قال: كنا تعطيها في زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم صاعا من طعام، أو صاعا من تمر، أو صاعا من شعير، أو صاعا من زبيب) وفي رواية (أو صاعا من أقط، عن كل صغير أو كبير أو مملوك، فلم يزل تخريجه حتى قدم معاوية إلى المدينة فكان مما تكلم به أن قال: إنى أرى أن مدين من سمراء الشام يعدل عن صاع من تمر . فأخذ الناس بذلك، وأنا لا أخرج إلا ذلك) . (بستان) والإقط قال عليه السلام: والأقط بفتح الهمزة، وقد يجوز بكسرها: شيء يجمد من اللبن ونحوه كالجبن أيضا، ولا يدخران إلا من الحليب، دون المخيض، فالأقط يقطع قطعا صغارا تكال، ويجزئ منه الصاع، وأما الجبن فتقرص أقراصا غلاظا ويوزن، وتجزئ منه الفطرة على جهة القيمة . (بستان) (قرز) (*) والصاع أربعة أمداد إجماعا . (بحر)

من أي قوت)(1) يقتاته الناس(2) سواء كان المزكي يقتاته في البلد أولا، وسواء كان أعلى مما يأكل أو أدنى فإنه يجزئ، مع أنه يكره له(3) العدول إلى الأدنى، هذا قول الهادي عليه السلام في المنتخب، وصححه الأخوان، وهو قول أبي حنيفة، وأحد وجهي أصحاب الشافعي . وظاهر كلام الهادي في الأحكام: أنه لا يجوز(4) العدول إلى الأدنى، وهو قول أبي العباس، وأحد وجهي أصحاب الشافعي .

وقال في شرح الإبانة: يعتبر الأكل في رمضان . وقيل(5) في غالب الزمان .

قال أبو طالب: ويجوز إخراج الدقيق(6) مكان البر على أصل يحي عليه السلام .

قال مولانا عليه السلام: وظاهر ذلك يقتضي أنه يجوز، ولو كان حبه أقل من الصاع للخبر(7) .

وقال الفقيه علي بن يحي الوشلي: إنما يجوز دقيق صاع من بر(8) .

وقال أبو حنيفة: إن الفطرة نصف صاع من بر، وصاع من غيره . ومثله عن زيد بن علي(9) . ولأبي حنيفة في الزبيب روايتان: صاع، ونصف صاع .

---

(1) مثلي، لا قيمي . (قرز)

(2) في الناحية . وقيل: في أيِّ ناحية . وقيل: في البلد وميلها . (قرز) (*) بل العبرة بما يقتاته المدفوع إليه؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (أغنوا فقراءكم في ذلك اليوم) وإذا كان لا يقتاته المصروف إليه فليس به غنى . (شامي) (قرز) وفي (حاشية سحولي) سواء كان يقتاته المخرج، أو القابض، والمقرر هو الأول . (*) عادة، لا ضرورة . (قرز) إلا أن يجد في ذلك اليوم . (قرز)

(3) تنزيه .

(4) ولا يجزئ .

(5) الفقيه يحي بن حسن البحيبح . [محمد بن سليمان . نخ] .

(6) ولو من ذرة . (تبصرة)

(7) وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم: (أو صاع من دقيق) .

(8) لا فرق . (قرز) بزيادته .

(9) ورواه في أمالي أبي طالب عن علي عليه السلام . قال في الأم: سماع شيخ .

(نعم) والصاع يخرج (عن كل واحد) فلا يجزئ عن الواحد أقل من صاع إلا حيث لا يملك زائدا على نصابها إلا أقل من صاع وجب عليه إخراج ذلك، ويجزئه، ولا يجب عليه تمامه(1) لأنه لم تجب عليه فطرة كاملة (2) . وقال في الزهور: بل يبقى تمامه في ذمته . ويجب أن يكون الصاع (من جنس واحد) (3) لا من جنسين فلا يجزئ (4) خلاف الإمام يحي بن حمزة (إلا لاشتراك أو تقويم) (5) فإنه في هاتين الحالتين يجوز إخراج صاع من جنسين، أما الاشتراك فصورته: أن يكون عبد بين اثنين فإنه يجوز أن يخرج أحدهما نصف الصاع شعيرا، والآخر نصفه برا(6) .

---

(1) كستر العورة . وقيل: لا يلزم، كمن وجد بعض الرقبة . قلنا: الرقبة بدل . (بحر)

(2) ؟ إلا الزوجة الغنية فتوفي الصاع . (قرز) وكذلك الولد الصغير يجب أن يوفي [من ماله](غشم) (قرز)

(3) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (صاع من بر، أو صاع من شعير) وظاهره كمال الصاع، فلا يجوز تفريقه من غير دلالة . (بستان) (*) ولو من أنواع . (قرز)

(4) كما لا يجوز في كفارة اليمين أن يخرج بعضها كسوة وبعضها إطعام . (*) فيستأنف الفطرة من أولها، فلا يقال: إنه يوفي على أحد الجنسين لأن قد ملكها الفقير . وقيل: يوفي على أحد الجنسين . ذكره في (الكواكب) هذا إذا أخرجه قبل الخلط، وإلا استأنف الصاع كاملا؛ لأنه صار قيميا . وقيل: ولو مخلوطا إذا عرف قبل الخلط [وإن التبس استأنف . (قرز)] وقرره (سحولي) مع التوفية لأحد الجنسين . (قرز)

(5) يقال: لو أخرج قيمة الفطرة مع زيادة، ولم ينو القدر الواجب عنه، والزائد نافلة، أو لوجوبه بايجاب الإمام مثلا، فهل تجزئ والحال كذلك أم لا يجزئه إلا مع التمييز عن الفطرة، ولو بالنية جملة أو تفصيلا ؟ ينظر . صرح أهل المذهب في نظير ذلك بقولهم: إلا عما لم يملك أنه لا يجزئ . والله أعلم . (محيرسي لفظا) (قرز)

(6) ويصرفه قبل الخلط .

وأما صورة التقويم: فنحو أن لا يجد المخرج للفطرة صاعا من جنس واحد (1) فإنه يجوز له إخراج الصاع من جنسين على جهة القيمة، فيجعل أحد الجنسين قيمة لما يوفي الجنس الآخر صاعا، فعلى هذا يجزئ نصف صاع من شعير، وربع صاع من بر إذا كان الربع (2) يقوم بنصف صاع من شعير .

تنبيه

قال في البيان، والفقيه محمد بن سليمان: ويجوز أن يخرج صاعين من جنسين مخلوطين (3) من كل جنس صاع(4) عن شخصين(5) (وإنما تجزى القيمة للعذر)(6) أي: لا تجزي عندنا إخراج قيمة الفطرة مع التمكن من إخراجها طعاما (7)، وإنما تجزى للعذر، وهو أن لا يجد الطعام(8) فحينئذ يجزئ إخراج القيمة من نقد أو غيره .

---

(1) في الميل . (قرز)

(2) صوابه من أرز؛ لأن البر منصوص عليه . يقال: أما في الفطرة فهو منصوص على الأجناس كلها فلا وجه للتصويب، وإنما صح هنا وإن كان منصوصا عليه للعذر، لا لغيره . (قرز)

(3) ونوى كل جنس عن شخص . (بيان) (قرز) [وقرره (الشامي)] .

(4) إلى شخص واحد، أو شخصين، وقبضاه مشتركا، وقرره (الشامي) (قرز) (*) ظاهره لا بد من التعين ولو أخرج الصاعين، أو كل صاع عن شخص من غير تعيين، أو إخرج صاعا عن أحدهما من غير تعيين هل يكون كالظهار ؟ لعله كذلك . (قرز) يعني: أنه يجزئ، كما يأتي في الظهار .

(5) وهذا بناء على أنه لا يصير بالخلط قيميا . (مفتي) وصرفه إلى شخص واحد] . (*) وذهب الفقيه يوسف أن الغليل قيمي مع عدم العلم بالقدر، واختار في البيان أنه مثلي؛ إذ يقل التفاوت فيه لمعرفة القدر؛ إذ قد علم معرفة كل واحد منهما فهو مثلي، ولا كلام، وقد تقدم نظيره فيمن زرع غليلا، وغلب في ظنه أنه سواء أخرج منه، وأجزأ . (بهران)

(6) ومن العذر طلب الإمام للقيمة، ويجب عليه ولو دفع المالك الطعام لم يجب قبوله . (مفتي) (قرز)

(7) ويجب شراء الطعام بما لا يجحف كالماء .

(8) في البريد . وقيل: في الميل . (قرز)

قال الفقيه يوسف: والعبرة بتعذره في البلد(1) .ط

وقال الناصر(2)، والمؤيد بالله: يجزئ إخراج القيمة ولو أمكن الطعام .

(و) الفطرة (هي كالزكاة في الولاية، والمصرف)(3) أما الولاية فولايتها إلى الإمام حيث تنفذ أوامره، فمن أخرج بعد طلبه لم تجزه على حسب ما تقدم في الزكاة .

وأما المصرف: فمصرفها الأصناف التي تقدمت في الزكاة (غالبا) احتراز من التأليف، قال السيد يحي بن الحسين في الياقوتة: ولا يجوز للإمام(4) أن يتألف بها عند القاسم، والهادي، وأبي طالب عليهم السلام، وأجاز ذلك المنصور بالله .

---

(1) يعني: في الميل (قرز) (*) إلا إذا وجد في ملكه وإن بعد، لكن مع بعد ماله يجب عليه أن يقترض، وإن لم يمكن القرض بقي في ذمته، ولا يخرج القيمة، ومعناه في (البيان) ولفظ (البيان) (فرع) وندب تحصيلها قبل يومها إذا خشي عدمها فيه، وإن وجد بعضها فيه أخرجه، والباقي يكون دينا عليه[حيث معه من القروض ونحوها ما يوفي نصابها . (قرز)] ومن غاب ماله عنه في يومها اقترض [وجوبا . (قرز)] وأخرجها إن أمكنه، وإلا كانت عليه دينا . (بيان لفظا)

(2) حجتهم سد الخلة، وهي حاصلة بالقيمة . وحجتنا أن المأثور الطعام لا غيره؛ لأنه صلى الله عليه وآله وسلم قد نص على أجناس معلومة، فلا يجوز العدول عنها لغير عذر إلا بدلالة شرعية . (بستان)

(3) والنية، والتضيق . (قرز) والتغيير . (قرز)

(4) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (أغنوهم في ذلك اليوم) فاقتضى تحريمها على غيرهم . (بستان) [قلت: فيلزم في تأليف الفقير. (مفتي)] إلا العامل فيعطى على عمالته منها . (قرز)

قال مولانا عليه السلام: وهو قوي؛ لعموم قوله تعالى: {إنما الصدقات للفقراء} الآية، وهي من جملة الصدقات . قال: ويجوز صرف شيء منها في المصالح، كالزكاة عند من أجاز التأليف منها(1) إذ لا وجه للفرق (فتجزئ) فطرة (واحدة في جماعة)(2) لكن الأولى خلاف ذلك، إلا مع شدة الحاجة إليها لكثرة الفقراء، أو لضيق الطعام .
(و) يجوز (العكس) وهو إخراج فطر كثيرة في فقير واحد، ما لم يبلغ النصاب (3)، والأولى خلاف ذلك إذا كان ثم من يحتاج سوى هذا الفقير .

---

(1) بل وعلى المذهب مع غنى الفقراء . (قرز) لأن التأليف مصلحة .
(2) بشرط أن يصير إلى كل واحد منهم ماله قيمة في القيمي، وما لا يتسامح به في المثلي . (بيان) و(زهور) (قرز) لأنه تمليك، ولا يصح تمليك ما يتسامح به . (قرز)
(3) من جنس واحد . (قرز)

(و) يجزئ (التعجيل)(1) فيها، كما يجزئ في الزكاة، فيعجلها قبل يوم الفطر ولو بمدة طويلة، لكنه لا يجزئ إلا (بعد لزوم الشخص)(2)

---

(1) أما لو عجل الأب عن الأولاد ثم مات هل يبطل التعجيل وتلزمهم الفطرة، أو قد سقطت بتعجيل الأب ؟ الأقرب عدم السقوط . والله أعلم . (تعليق ابن مفتاح) (*) أما لو عجل عن القريب المعسر، أو عن الزوجة، أو عن العبد، ثم جاء يوم الفطر وقد عتق العبد، وطلقت الزوجة، وغني الفقير، هل تلزم فطرة أخرى أم لا ؟ الأظهر عدم اللزوم . وقيل: بل يلزم لبطلان السبب . ومثله في (حاشية سحولي) (*) فلو عجل فطرة الزوجة

الناشزة، وجاء يوم الفطر، وهي لم تجب الإعادة . وقيل: تجب الإعادة . (قرز) فلو عجل فطرته، ثم جاء يوم الفطر وهو فقير فإنه يسترجع ما قد سلم إلى الإمام أو المصدق، لا إلى الفقير إلا لشرط . (قرز) وكذا لو عجل وهو فقير، ثم جاء يوم الفطر وهو غني فإنها لا تلزمه الإعادة، بل قد أجزته . (*) في غير الوصي، والولي . (قرز) (*) ولو لأعوام كثيرة . (بيان) (قرز)

(2) أي: وجوده . (قرز) (*) وصحة الإخراج عنه . (هداية) (*) القول في صدقة التطوع مستحبة (1) لما روي عن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: (الرجل في ظل صدقته يوم القيامة) ويستحب فيها الإسرار والإعلان؛ لما روي عن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: (صدقة السر تطفئ غضب الرب، وصدقة العلانية تقي ميتة السوء) ويحصل المقصد بأن نرسم فيها مسائلا عشرا (المسألة الأولى) يكره للرجل أن يتصدق بالصدقة مع حاجته إليها؛ لما روي عن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: (خير الصدقة ما كان على ظهر غنى، وليبدأ أحدكم بمن يعول) قال أبو هريرة: معناه عن فضل العيال، وتكره للرجل الصدقة على الأجانب، وأرحامه وأقاربه محتاجون؛ لما روي عن الرسول صلى الله عليه وآله أنه قال: (لا يقبل الله صدقة رجل وذو رحمه محتاجون) فيحتمل أن يكون معناه: لا يقبل الله التطوع أصلا، وعليه فريضة، وفيه دلالة على وجوب نفقة ذوي الأرحام، ودليل على أن وجوب الفرض يمنع من قبول النافلة، ويحتمل أن يكون معناه: لا يقبل الله كقبوله إذا تصدق بها على ذوي رحمه المحتاجين، كما قال صلى الله عليه وآله وسلم: (لا إيمان لمن لا أمانة له) أي: لا إيمان له كامل، وفي حديث آخر (ما أفلح رجل احتاج أهله إلى غيره) . (انتصار بلفظه) من خط قال في الأم: من مصنفه (*)? وأما إسلام المخرج عنه فجزء من السبب، فلو عجل عن أبويه الكافرين قبل يوم الفطر، أو في أوله، ثم أسلما في آخره . وجبت الإعادة . (معيار بلفظه) (فرع) وتكون المؤنة جزء من السبب، فلو أخرج فطرة قريبه أو ولده قبل أن تجب نفقته، ثم وجبت لزمته الإعادة، كما قلنا في الإسلام، وإذا أخرج عن قريبه المسلم، ثم كفر، ثم أسلم، وكذا عن نفسه وجبت

الإعادة، على القول بأن الكفار غير مخاطبين بالشرعيات، كما تقدم أول الكتاب .
(فرع) فأما إذا عجل عن قريبه الذي تلزمه نفقته، ثم سقطت نفقته، ثم عادت، أو عن الزوجة، ثم بانت (1) ثم عادت، أو كانت قريبه له يجب عليه إنفاقها لم تجب الإعادة، وكذلك لو أخرج عن قريبته، ثم دخل يوم الفطر وهي زوجة له، لبقاء أهلية الأصل؛ إذ المخرج ثابت، كما سيأتي إن شاء الله تعالى. فإن عجل عن زوجته الناشزة، ثم دخل يوم الفطر وهي مطيعة فإنها تجب الإعادة؛ لأن سببها بالنشوز معدوم . (2) وكذلك العكس أيضا؛ لأنه انكشف عدم الوجوب، فتلك المعجلة نافلة . ومثله لو أخرج عن قريبه وهي تلزمه نفقته، ثم دخل يوم الفطر وهي غير لازمة له . (معيار نجري بلفظه) (قرز) (1) وعن (القاضي عامر) أما إذا كانت بعد البينونة الكبرى وجبت الإعادة، وإن كانت الصغرى فالكلام مستقيم . (قرز) (2) بل قد أجزته؛ لأنها لازمة بالأصالة . (مفتي) و(حثيث) و(سحولي) (*) قال القاضي عبد الله (الدواري): وإن لم تجب النفقة، كأن يكون غنيا ثم افتقر . وفي (المعيار) خلافه . (قرز)
(*) قال في (هداية الأفكار) للسيد صارم الدين عليه السلام: وندب صدقة النفل من حلال طيب يحبه[لقوله تعالى: {لن تنالوا البر}] ولا يحتاجه، بلا إسراف، ولا تقتير، ولا سمعة، ولا اتباع منٍّ، ولا أذى، والحث عليها، وأفضلها الماء، لا سيما مع شدة الحاجة إليه [لما روي عن الأئمة عليهم السلام أنهم رووا عن علي عليه السلام أنه حفر سبعمائة بئر في سبيل الله، واستخرج بينبع مائة عين، واشترى ببعضها ألف نسمة وأعتقها، ووقف الباقي إلى يومنا هذا . (شرح الهداية)] المذَكِّرِ بلعن من حَرَمه الحسين عليه السلام، وما أحسن ما قال:

يا شارب الماء الزلال عليك حتما *** لعن الذي حرم الحسين الماء ظلما (شرح الهداية)

الذي تخرج عنه، فلو عجلها عمن سيولد له، أو عمن سيملكه، أو سينكحه . لم يصح التعجيل . وإنما يجزئ التعجيل(1) بعد حدوث الولد، وملك العبد، ونحو ذلك(2) فإذا

حدث جاز التعجيل، ولو كان في تلك الحال(3) فقيرا(4) . وقال الشافعي: لا يجوز التعجيل إلا في رمضان(5)، واختاره في الانتصار .

---

(1) فإن جاء يوم الفطر وهو معسر، أو قد مات المخرج عنه فلعل الرجوع على المصدق، لا على الفقير، إلا بشرط عليه . (بيان) (قرز)

(2) الزوجة . (قرز)

(3) ؟ إن قيل: فهو ممن تلزم نفقته ؟ قلت: لعله يقال: الشخص سبب، ولذا تعدد بتعدده . (مفتي)

(4) ثم أيسر في يوم الفطر . (قرز)

(5) قال في (البحر): إذ سببها الصوم والإفطار، فلا تتقدمهما كالنصاب والحول . قلنا: وجود البدن كالنصاب، والفطرة كالحول . (بحري)

(وتسقط) الفطرة (عن المكاتب)(1) بكل حال، ذكره أبو العباس، وأبو طالب للهادي عليه السلام .

و(قيل): بل تبقى موقوفة (حتى يرق) فتكون على سيده (أو يعتق) فتكون عليه . وهذا القول ذكره في الكافي، والوافي . قال مولانا عليه السلام: والقياس(2) أنها تسقط عنه بكل حال .

---

(1) ما لم يرق، أو يعتق في ذلك اليوم، أو رق بعده . [(حاشية سحولي)]لزمته الفطرة . (حثيث) وفي (البحر): ولو رق، أو عتق . ولفظ (حاشية سحولي): وظاهر الكتاب ولو رق يوم الفطر، ولا شيء على سيده . وهو يقال: إذا رق يوم الفطر أو بعده فقد دخل في قوله: "أو انكشف ملكه فيه" فأشبه المشترى بخيار، أو عقد موقوف، ثم نفذ العقد للمشتري فما الفرق ؟ . (حاشية سحولي لفظا) ويمكن الفرق بأن يقال: المكاتب لا نفقة

له على غيره، بخلاف ما اشتري بعقد موقوف . ذكر معناه في (البحر) (*) وكذا فطرة زوجته وأولاده . (1) إلا أن تكون حرة مؤسرة فعليها، وكذا إذا كانت أمة غير مسلّمة تسليما مستداما، وسيدها ومؤسر فعليه، ولا يبعد أن تلزم السيد أيضا مع التسليم المستدام، وإن وجبت النفقة على العبد كما وجبت على الحرة حيث كانت مؤسرة، ولو كانت نفقتها لازمة للمكاتب . (شامي) (1) ولفظ (البيان): (مسألة) ولا يلزم المكاتب فطرة زوجته وأولاده، ولا فطرة نفسه أو عبده؛ لأنه غير مالك لنفسه، ولا تجب على سيده؛ لأن نفقته ساقطة . (بلفظه) (*) إذ لا نفقة له على غيره . (بحر معنى) (*) لأنه عند الكتابة صيره كالأجنبي . ولأن نفقته لا تلزمه[وعليه الأزهار في العتق، وله قبل الوفاء حكم الحر] ولا عليه؛ لأنه يوم وجوبها غير مالك لنفسه . (بستان)

(2) على المأيوس . (*)إلا أن يرق في ذلك اليوم فعلى سيده، أو يعتق ويملك نصابها فعليه . (لمعة) وقيل: ولو رق، أو أعتق في ذلك اليوم . (مفتي) و(شكايدي)

(و) تسقط الفطرة أيضا عن الشخص (المنفق من بيت المال) وذلك كعبيد الجهاد، والفقير الذي لا قريب له تلزمه نفقته، وكاللقيط(1)، والعبد الموقوف على الفقراء جملة، والذي هو بيت مال.

قال السيد يحي بن الحسين: وأما الموقوف على فقير معين (2) فهي على من تلزمه نفقته من الواقف، أو الموقوف عليه ولم يبين . قال الفقيه يوسف: ويحتمل أنه كالعبد الموصى بخدمته للغير(3) .

(و) تسقط فطرة الزوجة أيضا الواجبة على الزوج بإخراج الزوجة عن نفهسا(4)، فإذا أخرجت فطرتها سقطت عن الزوج، سواء أخرجت وهي مؤسرة أو معسرة، وذلك لأن أصل الوجوب عليها، وإنما الزوج متحمل، فعلى هذا لا يجوز أن يخرج الزوج إلى آبائها وأبنائها .

---

(1) الذي لا مال له .

(2) أو مسجد معين . (قرز)

(3) قال الوالد: فعلى كلام الفقيه يوسف من قال: إنها على صاحب المنفعة كانت على الموقوف عليه، ومن قال: على مالك الرقبة فلا شيء؛ لأنها لله تعالى . (بستان) وفي (البيان) ما لفظه: ولعله يقال: تكون نفقته من كسبه، كما ذكروا أن إصلاح الوقف، وما يحتاج إليه يكون من غلته، ?فإن? لم يكن له كسب فعلى قول الفقيه يوسف . (لفظا)

(4) أما الزوجة لو عجلت عن نفسها قبل الزواج بأعوام فلعلها تسقط عن الزوج مدة التعجيل، وكذا في القريب المنفق لو عجل عن نفسه فطرة أعوام سقطت عن منفقة بذلك . (حاشية سحولي) (قرز) (*) الذي قرر على (السيد أحمد الذنوبي) في قوله: بإخراج الزوجة عن نفسها إن كان الزوج هو المخرج فلا يصرف في أصوله، وفصوله؛ لأنه قد صار بالتحمل واجبا عليه، ولا يصرف في أصولها، ولا في فصولها؛ لأن أصل الوجوب عليها . وإن كانت الزوجة هي المخرجة فلا تصرف في أصولها وفصولها؛ لأن أصل الوجوب عليها، ولها أن تصرف في أصوله وفصوله، وفيه أيضا، حيث لم يكن قريبا يلزم نفقته . وعن (الهبل) أن الزوج لا يصرف في أصولها وفصولها، وهي لا تصرف في أصوله وفصوله . ومثله عن (المفتي) . (قرز) (*) المكلفة (قرز)

قال عليه السلام: ومن تلزمها نفقته .

وهل يخرج(1) إلى آبائه وأبنائه ذلك محتمل، يحتمل الجواز؛ لأن أصل الوجوب عليها، ويحتمل المنع(2) لأن ذلك قد صار واجبا عليه (3) .

قال عليه السلام: وهذا أقرب، وإلا لزم أن يصرف فطرتها في نفسه، ولو كان(4) يملك نصابا لها وله(5) إذا كان فقيرا، وقد قال الإمام يحي بن حمزة: المختار أن أصل الوجوب على المؤدي لا على المؤدى عنه؛ لقوله صلى الله عليه وآله: (وعن من تمونون) ولا يخرجها المؤدى عنه(6) إلا بإذن المؤدي .

تنبيه

---

(1) بهما معا . (بحري)

(2) إي: الزوج .

(3) واختاره (المفتي) .

(4) صوابه حذف الواو؛ إذ لا يلزمه شيء مع عدم ملكه النصاب .

(5) وينظر ما فائدة قوله: "وله" .

(6) لا يحتاج [المنفق إلى أذن المنفق إجماعا . (بحر) (قرز)] على المختار . (قرز)

لو أخرج القريب المعسر عن نفسه هل تسقط أم لا ؟ قال عليه السلام: الأقرب أنه كالزوجة في ذلك (و) تسقط أيضا عن الزوج فطرة الزوجة (بنشوزها)(1) عنه (أول النهار)(2) يوم الإفطار إذا كانت (مؤسرة) (3) حال النشوز؛ لأن نفقتها سقطت بالنشوز فتتبعها الفطرة في السقوط، ولو رجعت في باقي النهار؛ لأنها قد وجبت عليها في أوله، فأما لو نشزت في أول النهار، وهي معسرة، ورجعت في يوم الفطر فعليه، إلا أن يكون لها قرابة مؤسرون فيلزم أن تكون عليهم(4) (وتلزمها) فطرة نفسها (إن أعسر) (5) الزوج .

---

(1) وإن لم يكن له قسط، بخلاف النفقة؛ لأن قد انتقلت إلى الذمة في أول قسط من أول اليوم . (شرح أثمار معنى)

(2) من آخر جزء من الليل، وإذا قارن نشوزها طلوع الفجر رجح السقوط، وإذا حدث له ولد فالعبرة بالإنفصال، فإن تقارن خروج الولد وغروب الشمس رجح السقوط، ?فإن التبس ؟ قيل: الأرجح اللزوم؛ رجوعا إلى الأصل . (قرز) (*) أو كله مطلقا . (قرز)[أي: معسرة أو موسرة] .

(3) المراد نصاب الفطرة .

(4) المختار أنها لا تلزمهم . (وابل) (قرز) لا الفطرة، ولا النفقة . (بيان) لأنها سقطت بسبب منها، وهو النشوز، وهو يمكنها التوبة . (بستان)
(5) وهي مؤسرة وجب عليها في ملكها. فإن قيل: لم وجبت عليها، والنفقة لا تسقط على الزوج لفقره ؟ الجواب: أن?وجوب الفطرة مشروط بأن يملك لها قوت عشرة أيام، بخلاف النفقة فإنها لا تسقط بالإعسار . (تعليق وشلي) () من طلوع الفجر إلى آخر يوم الفطر . (حاشية سحولي) (قرز) (*) فعلى هذا تصرف في زوجها . (قرز)

[قال الفقيه محمد بن يحي] (أو) إذا (تمرد (1) الزوج عن إخراجها لفسقه(2) لزمتها أيضا إذا كانت مؤسرة، فإن كانت معسرة فقد ذكر المؤيد بالله في الإفادة : أن نفقتها على قرابتها المؤسرين، فكذلك فطرتها(3) .
قال عليه السلام: وفى المسألة نظر؛ لأن الوجوب على المؤدي على ما ذكره في الانتصار، لا على المؤدى(4) عنه . فإذا تمرد المؤدي فما وجه الوجوب على المؤدى عنه(5) .

---

(1) وهل ترجع مع تمرده، كما ترجع في الحج؛ إذ ما الفرق بين الحج والفطرة ؟ الفرق بينه وبين الفطرة: أن الفطرة قد انتقلت إلى ذمة الزوج فلا يلزمها شيء، بخلاف الذي سيأتي إن شاء الله تعالى فإنه يلزمها (1) الإخراج لبراءة ذمتها فترجع عليه؛ إذ هي مأذونة به من جهة الشرع . وقيل إن هناك حصل اللزوم بسببه بخلاف هنا، والله أعلم (1) قيل: لا يلزمها . وسيأتي في التنبيه في الحج (*) وقيل: لا يلزمها إذا تمرد . (بيان) بل تبقي في ذمته إن? لم يمكن إجباره (قرز)
(2) المراد اللغوى، وهو التمرد .
(3) وعندنا أنها تبقى في ذمته، ولا شيء على قرابتها . (بحر) قلت: وهو القياس؛ لأن إعسار الزوج لا يسقط نفقتها عنه .
(4) يقال: قد مر للمذهب أن أصل الوجوب على المؤدى عنه، فيأتي كلام الفقيه محمد

بن يحي على التنزيل، فلو قيل في التنظير: إنه لما توجه الوجوب على الزوج ولو بتحمل لم يسقط عنه لتمرده، ويبقى في ذمته، ولا يلزمها لكان حسنا، مع أن قول الإمام عليه السلام في التنظير: "لأن الوجوب على المؤدي" يشعر بذلك، ولا وجه لقوله: "على ما ذكره في الانتصار، وهو أن يقال: إن الوجوب على المؤدي". (شرح أثمار)

(5) فلا يلزمها شيء . (حاشية سحولي) (قرز)

(وندب التبكير)(1) بإخراج الفطرة، لكن بعد تناول شيء من الطعام (2) .

(و) ندب أيضا (العزل) لها (حيث لا) يوجد (مستحق) في تلك الحال حتى يجد المستحق فيعطيه، وإن علم أن لها مستحقا في مكان(3) وجهها إليه، وعليه أجرة الإيصال(4)، وإن تلفت ضمنها(5) .

تنبيه

قال أبو طالب: وظاهر مذهبنا يقتضي أن من وجبت عليه صدقة الفطر فعليه أن يخرجها حيث هو عن نفسه(6)، وعن عياله . وهو قول أبي حنيفة .

وقال أبو يوسف: يخرجها عن نفسه حيث هو، وعن عياله حيث هم .

---

(1) وإن أخر إخراجها إلى آخر يوم الفطر جاز، لا إلى بعده إلا لعذر، نحو عدم من يستحقها، أو نحو ذلك . (بيان) (قرز) وفي (البحر) (فرع) لأهل التراخي: وندب التبكير . وقيل: لا فرق عند أهل التراخي، وأهل الفور؛ لأن اليوم جميعه وقت للإخراج .

(2) وندب ثلاث تمرات أو أكثر وترا .

(3) في الميل كسائر الواجبات . وقيل: وإن بعد . (عامر) (*) وجوبا في الميل، وندبا في البريد . (قرز)

(4) والفرق بين الفطرة والزكاة: أنه يجب إيصال الفطرة بخلاف الزكاة؛ لأن الفقراء في الزكاة شركاء لرب المال، ولا يجب على الشريك إيصال حق شريكه، بخلاف الفطرة فهي لازمة في

ذمته فوجب إيصالها إلى مستحقها، ولو كان فوق البريد . (عامر) وقيل: لا يجب إلا في البريد . وقيل: في الميل كسائر الواجبات، وكذا عن (النجري) و(السحولي) (قرز)

(5) المراد لم يسقط بها الوجوب؛ لأنها في ذمته . (قرز) (*) وحكمها كالزكاة في تضييق إخراجها بإمكان الأداء . ذكره في (الزهور) (قرز) (*) أي: استأنفها . (قرز)

(6) لأن أصل الوجوب عليه فيخرج عنه وعن عياله، بخلاف الزكاة فالواجب في المال . (زهورمعنى)

قال عليه السلام: وقول أبي طالب فعليه أن يخرجها حيث هو، يريد به الاستحباب لا الوجوب، وإنما يستحب(1) كالاستحباب في الزكاة أن يصرف في فقراء البلد إلا أن يعدل عنهم لغرض كما تقدم فإن ذلك يصح في الفطرة كالزكاة .

(و) ندب (الترتيب بين الإفطار(2)، والإخراج، والصلاة) فيقدم

---

(1) إلا أن يكون في بلد ولاية الإمام فيجب إخراجها في تلك البلد، ولعله مع طلب الإمام . (قرز)

(2) والعزل حيث لا يجد فقيرا . (*) وعكس ذلك في عيد الاضحى فإنه يستحب تقديم الصلاة، ثم الإخراج من الأضحية ثم الإفطار . (نجري) وإنما فرق بين الإفطار والأضحى لأن الأكل قبل الإفطار محرم فندب التعجيل ليتميز عما قبله، والاضحى الأكل قبله مباح، فندب الإمساك ليتميز عما قبله . قلت: بل لأجل الدليل . (سماع سيدى حسين بن يحيى [الديلمي](*) (مسألة) في صدقة الفطرة عن الأموات من (الجامع الكافي) روي محمد بإسناده أن الحسنين كانا يؤديان صدقة الفطر عن علي عليه السلام، وكان علي بن الحسين وابنه الباقر يؤديانها عن آبائهما، وكان جعفر يؤديها عن أبيه بعد موته . قال أبو الطاهر: وأنا أعطيها عن أبي . (غيث) قلت: وقد روي عن علي عليه السلام أنه كان يؤديها عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم [وأوصى المنصور بالله بناته بإخراجها عنه بعد وفاته في

وصيته المسماة برسالة (البيان والثبات إلى كافة البنين والبنات) ولعل هذا لا ينافي المذهب لعدم وجوبها عن الأموات؛ لأنها إنما أخرجت صدقة؛ إذ يندب أن يبر الوالد ومن في حكمه بشيء من أنواع البر كالصدقة، وجعل صورتها على صورة الفطرة في القدر، والوقت، ولا يدخلها في وجوب الفطرة، وقد ورد أنه يندب في وقت الحج لمن لم يرده إن يتهيأ بهيئة المحرم لحرمة الوقت، كما يأتي . والله أعلم . (شرح فتح) ذكره في (هامش أصول الأحكام بخط السيد صارم الدين) قوله: "أبو الطاهر" هو أحمد بن عيسى بن عبد الله بن محمد بن عمر بن علي بن أبي طالب رضوان الله عليهم .

الإفطار، ثم إخراج الفطرة(1) ثم الصلاة .

(كتاب الخمس)

الأصل فيه الكتاب، والسنة، والإجماع .

أما الكتاب: فقوله تعالى: {واعلموا(2) أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه وللرسول} الآية .

وأما السنة: فقوله صلى الله عليه وآله وسلم، وفعله، أما قوله . فقال: (في الركاز الخمس)(3) والركاز عبارة عن الدفين(4)، وعن المعدن .

وأما فعله: فلأنه صلى الله عليه وآله خمَّس غنائم الطائف(5)، وخيبر، وبنى المصطلق(6) .

وما الإجماع: فواضح على الجملة .

فصل

---

(1) والعكس في الأضحى .

(2) قال في (المقاليد) وليس المراد مجرد العلم من غير عمل؛ لأن العلم المجرد يستوي فيه المؤمن والكافر، ولكن المراد بالعلم المقرون بالعمل والطاعة لأمر الله تعالى . (ترجمان)

(3) قيل: يا رسول الله وما الركاز ؟ قال: (الذهب والفضة خلقهما الله يوم خلق السموات

والأرض)[إذ كل واحد منهما مركوز في الأرض، أي: ثابت] . وعنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: (الركاز الذي ينبت مع الأرض) وذلك يقتضي أن المعادن من الركاز . وعن علي عليه السلام (أنه أوجب الخمس في المعادن) . (شرح نكت) (*) أخرجه الستة . كذا في (شرح بهران)

(4) يعني: اسم لكل مغيب في الأرض . يقال: ركز الرمح إذا غاب أسفله في الأرض . والركز: الصوت الخفي . قال تعالى: {أو تسمع لهم ركزا} . (مفتي)

(5) أي: بلادها، لا الطائف نفسه فهم أسلموا طوعا، وإنما قسم غنائم بلاد أو طاس .

(6) وهم بطن من خزاعة؟

(يجب) إخراج الخمس (على كل غانم) سواء كان الغانم ذكرا أم أنثى، مسلما أم كافرا(1)، مكلفا أم غير مكلف، لكن الوجوب في حق غير المكلف على الولي(2) في التحقيق . ولا يعتبر النصاب(3) فيما وجب فيه الخمس، ولا الحول(4) عندنا .

---

(1) في خططهم لا في خططنا فلا يملكونه، بل يؤخذ منهم ويخمس . (بحر) إلا أن يأذن لهم الإمام، أو كان معدنا أو نحوه فيخمسونه، ولا يؤخذ منهم . (كواكب) وقيل: ولو في خططنا، وهو ظاهر . (*) وإنما وجبت فيما غنمه الكافر بخلاف الزكاة لعموم قوله صلى الله عليه واله وسلم: (في الركاز الخمس) ولا دليل على أنه تطهرة، بخلاف الزكاة . (غيث)

(2) وعلى السيد فيما غنمه عبده [وإذا أتلف العبد ما يجب فيه الخمس تعلق الخمس برقبته . (قرز) لأنها جناية فيخير السيد بين تسليمه لمستحقة، أو فدائه، أو تسليم ما لزمه . (قرز)] وأما المكاتب فلا شيء عليه كالزكاة والفطرة . وقيل: يخرج عن نفسه . (معيار) (قرز) وهل يجب عليه إخراج الخمس في الحال أم يكون موقوفا على عتقه أو رقه ؟ بيض له في (حاشية سحولي) وجد في حاشية: أنه يخرجه في الحال . (*) في الإخراج، والوجوب على الصغير .

(3) إن كان له[أي: الخمس . بعد الاغتنام] قيمة، أو لا يتسامح به في ذلك المكان، يعني: في موضع الاغتنام، فلو أخذ دفعة لا قيمة لخمسها، ثم دفعة أخرى ولخمس الجميع قيمة ضم بعضه إلى بعض إن كانت الأولى باقية وإلا فلا . وقيل: بل تجب ولو قلّ، كحق الشركاء [قلنا: أما ما يتسامح فلا يدخل في التمليك، بخلاف حق الشريك فهو أصلي] ولا يعتبر لو كان باقيا في يد الغانم، وصار له قيمة بعد ذلك، بل العبرة بحال الاغتنام ومكانه . (حاشية سحولي) . (قرز) (*) خلاف مالك، والشافعي . (بيان)
(4) وعند الشافعي يعتبر النصاب في المعادن قولا واحدا، وفي الركاز قولان، وعند مالك، والليث يعتبر النصاب والحول في جميع الأصناف خلاف مالك، والشافعي .

وإنما يجب الخمس (في) الغنائم فقط، والغنائم (ثلاثة) أصناف (الأول:(1) صيد البر، والبحر) كالظباء، والطير، والسمك، ونحو ذلك(2) مما يصطاده الناس .
وقال المؤيد بالله، والفريقان: لا خمس في الصيود (وما استخرج منهما) أي: من البر، والبحر .

---

(1) ولو غير مأكول إذا كان يصح تملكه كالفهد، (وقرره) (حاشية سحولي) (*) والخمس لازم على من أكل الصيد، سواء أكله ناضجا أو نيئا؛ لأن الخمس في العين وهي باقية . (هداية)
(2) كالجراد، ودود القز، والنحل . [والشظا . ويجب تذكيتها . (مفتي)]

(أو أخذ من ظاهرهما)(1) . قال عليه السلام: وقد ذكرنا من ذلك تسعة أشياء فقلنا: (كمعدن)(2) فإنه يجب فيه الخمس(3)، ولو مغرة(4)، وملحا(5)، ونفطا(6)

---

(1) والحرض من جنس الأرض فلا خمس فيه . (سماع) وظاهر (الأزهار) أنه يجب فيه الخمس؛ لأنه معدن . (من خط سيدنا أحمد حاتم الريمي)

(2) وأما التراب، والحجارة، والماء فمخصص بالإجماع أنه لا خمس فيه . (معيار) وكذلك النورة . (قرز) (*) وهو ما غيبه الله في بر أو بحر . (*) وذلك كمعادن الذهب، والفضة، والحديد، والزجاج، والكحل، والشب، والكبريت، والقير، والملح، والنحاس، والزرنيخ، والرصاص، والزئبق، والفصوص، والفيروزج، والزبرجد، والزمرد، والنفط، والعقيق، والجص، والمغرة، [والماس. (ضياء ذوي الأبصار)] وكذا البياض . ذكره في (البيان) . (قرز) وإنما وجب فيه ولم يجب في النورة؛ لأنها ما صارت معدنا إلا بالإحراق فلم يجب فيها شيء .

(3) وعند زيد بن علي رضي الله عنهما: (لا خمس في المعادن ولو ذهبا أو فضة) .

(4) تراب أحمر . (بهران) الذي تحمر به الأمراء الكتب [يميل إلى الدكنة]. (شرح بحر)

(5) ولا فرق بين البري والبحري؛ لأنه قد استحال إلى ما يجب فيه، خلاف المؤيد بالله في البحري .

(6) بفتح النون، والكسر أفصح: ماء ينبع من الأرض . (*) قال في (شرح العلوم): النفط الذي يرمى به، وهو جار في الدرجة الرابعة، فيه قوة جاذبه للنار، وهو يجلو بياض العين، ويجفف ماءها، وإذا شرب بخل أذاب الدم المتعقد . (*) قال في(تذكرة الطب): وهو معدن بأقصى العراق، وبجبل الطور من أعمال مصر بجانب البحر، وهو حار يابس في الرابعة، ترياق كل مرض بارد، شربا وطلاء، خصوصا الفالج، والرعشة، واللقوة، وتعقد العصب، والاسترخاء، والكزاز، والجدري، واليرقان، والطحال، وحرقة البول، والحصى، والبياض في العين، ونزول الماء فيها كحلا ودواء الأذن، والطنين، والصمم قطورا، ويسقط الأجنة، والديدان، ويمنع السموم، ولوطلاء، وشربته إلى مثقال . (منها)

، وهو عين يستصبح منها(1)، وقير(2)، وهو عين يدهن منها السفن، وزئبق(3)، وغير ذلك .

وقال المؤيد بالله: لا خمس في النفط، والملح، والقير .

وقال مالك، وأحد قولي الشافعي: لا خمس في المعادن إلا في الذهب والفضة .

وقال أبو حنيفة: لا يجب إلا فيما إذا طبع(4) انطبع، وله في الزئبق روايتان .

---

(1) يعني: يسقى منها السراج . (كواكب) (*) يميل إلى الدكنة . (شرح بحر)
(2) وهو شيء يشبه القطران يوجد في مصر .
(3) بكسر الزاي، وهمزة ساكنة .
(4) ليخرج الكحل، والملح .

(وكنز)(1) إذا كان ذلك الكنز (ليس) هو (لقطة)(2) فإنه يجب فيه الخمس، والكنز(3) يتميز من اللقطة، والغنيمة(4) بأن نقول: إذا وجد منبوذا على وجه الأرض. فإن وجد في دار الإسلام فلقطة(5)، ولو كان من ضربة الكفار، وإن وجد في دار الحرب فغنيمة، ولو كانت من ضربة الإسلام . وإن وجد دفينا. فإن كان لا ضربة له، أو قد انطمست(6). فحكمه حكم الدار(7) . وإن كان فيه ضربة بينة. فإن كانت ضربة الإسلام في دار الإسلام.

---

(1) هو ما غيبة الأولون . (هداية)
(2) لما رواه في (الشفاء) عن عمرو بن سعيد عن أبيه عن جده: أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عما يوجد في الخراب العادي ؟ فقال صلى الله عليه وآله وسلم: (فيه، وفي الركاز الخمس) وقال صلى الله عليه وآله وسلم لرجل وجد كنزا:(إن وجدته في قرية مسكونة، أو طريق مِيتَاء [وهو الذي يأتيه الناس] فعرِّفه، وإن وجدته في خربة جاهلية، أو قرية غير مسكونة ففيه وفي الركاز الخمس) ذكره في (التلخيص) ونسبه إلى أبي داود، والنسائي، والحاكم، والبيهقي . وقد روي عن علي عليه السلام من طرق عديدة (أنه كان يأمر بخمس ما وجدوه في الخراب من الدراهم والمثاقيل) . من (ضياء ذوي الأبصار) .

(3) ومن بيانية، والأظهر أن يصلها بضمير، فلو قال: والكنز تتميز منه اللقطة لكان أولى . (قرز)
(4) أي: تتميز اللقطة منه عن الغنيمة؛ لأنه أمر ثالث غيرهما، فالكنز قد يكون لقطة، وقد يكون غنيمة . وكذا قال في (شرح النجري) وأما الكنز فإن كان لقطة فلا خمس فيه، وإن كان غنيمة فالخلاف، المذهب وجوب الخمس . (قرز)
(5) بشرط أن يتعامل بها المسلمون، وإلا فغنيمة . وقيل: لا فرق . (قرز)
(6) أو التبس، أو مما لا يضرب . (قرز)
(7) فإن وجد بين دارين حكم بأقربهما إليه، فإن استويا فبالضربة، فإن؟ لم يكن فغنيمة [قوى]؛ لأن الأصل الإباحة فيما عدا الحيوانات، والأولى لقطة تغليبا لجانب الإسلام، كغسل الميت، والصلاة عليه . (هبل)

فلقطة، وإن كانت ضربة الكفر في دار الكفر فغنيمة، وإن كانت ضريبة الإسلام في دار الكفر فلقطة إن كان المسلمون قد ملكوا تلك الدار من قبل(1)، وإلا فغنيمة، وإن كانت ضربة الكفر في دار الإسلام فغنيمة إن كان قد ملكها كفار من قبل(2)، وإلا فلقطة .
(و) أما الذي يستخرج من البحر فهو نحو (درة، وعنبر)(3) فإن فيهما الخمس .
وقال زيد بن علي، وأبو حنيفة: لا خمس فيهما .

---

(1) ولم يتعامل بها الكفار . (قرز) وإلا فغنيمة .
(2) قلت: إن؟ لم يتعامل به المسلمون . (بحر) (قرز)
(3) قال في (الجوهر) في تفسير قوله تعالى: {يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان} ما لفظه: الؤلؤ الدر الأبيض، والمرجان: الخرز الأحمر . وقيل: اللؤلؤ ـ كبار الدر، والمرجان: صغاره . (لفظا) قال الإمام يحيى عليه السلام: وحقيق بالعاقل أن ينظر إلى حقاره الدنيا، وهوانها على الله تعالى، فلهذا رفضها كل زاهد، فإذا كان أعلى إدامها العسل، وهو من ذبابة،

وأشرف لباسها الحرير وهو من دودة، وأعلى الطيب المسك والعنبر وهو من دابتين برية وبحريه، فهذا دليل حقارة الدنيا، ونزول قدرها عند الله تعالى . (بستان) (*) العنبر: يستخرج من البحر . وقيل: إنه روث سمك . وقيل: إنه روث دابة تسمى العنبر . (*) الدرة: البيضة، وهي كبار اللؤلؤ .

(و) أما الذي يؤخذ من ظاهر الأرض فهو نحو (مسك) ونحل، وحطب(1)، وحشيش(2) إذا (لم يغرسا) وأما إذا غرسا(3) ونبتا بعلاج فإنهما يملكان(4)، ويجب فيهما العشر(5) . (ولو) كانت هذه الأشياء التي هي المعدن والكنز إلى آخرها، وجدها الغانم لها فأخذها (من ملكه) فإنه يجب فيها الخمس عندنا . وقال أبو حنيفة: بل يكون له، ولا شيء عليه .

---

(1) وعند المؤيد بالله، وأبي حنيفة: لا خمس في الحطب والحشيش . (بيان) قال المؤيد بالله: لم يوجبه إلا الهادي عليه السلام . قال الفقيه يحي البحيبح: الرواية عن الهادي فيها ضعف . (زهور) وعن الجمهور: لا خمس فيهما؛ إذ لم ينقل عن السلف تخميسهما . قلت: وهو واضح، وأيضا فإن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يأخذ الخمس ممن أمره بالحطب، ولا أخذه من أهل المدينة ولا غيرهم . من (ضياء ذوي الأبصار) (*) ويملك أصل الحطب والحشيش فيزكى ما لم يزكى .

(2) ودود قز، وزباد، وسلب، وشجر الكاغذ [قيل: البياض] . (بيان)

(3) صوابه: أو نبتا .

(4) ويجب فيهما العشر، والخمس .

(5) بعد القطع (1) . [لا فرق] حيث كان مما يقطع . (1) إذا حصل من جنس واحد ما قيمته نصاب فقط، لكن ذلك يختص فيما يغرس للقطع فيجب فيه بعد صلاحه، أو ذلك يعم الجميع ما يغرس مطلقا ؟ [ظاهر الأزهار الإطلاق . (قرز)]

(أو) إذا أخذها الغانم من (ملك الغير) (1) نحو أن يجد كنزا في دار أو أرض لغيره (2) فإنه ونحوه لواجده، وعليه الخمس، ولا شيء لمالك(3) العرصة(4) .
وقال أبو حنيفة، والشافعي: بل هو لمالك العرصة . قال أبو حنيفة: ولا شيء عليه .
وقال الشافعي: بل عليه الزكاة(5) .

---

(1) فإن قلت: لو عسلت النحل في دار الإنسان من غير شعوره، أو في أرضه، هل يجري مجرى الحطب والحشيش، فيجوز للغير أن يأخذه، ويلزمه الخمس ؟ أو يجري مجرى الطعام الذي ينبت في أرضه من دون أن يزرعه ؟ قلت: الأقرب أن حكمه حكم الحطب والحشيش [ما لم يعد له حايزا . (قرز) (غيث بلفظه) قلت: الأقرب أنه يجوز له ما لم يعد له حائزا . (مفتي) ولفظ حاشية: وفي حواشى (المفتي) ما لفظه: ذكره عقيب تملك الغير . قال في الشرح: ما يؤخذ من بطون الأودية ونحو ذلك فافهم ذلك أنما وضع في أرض كان مالكها أحق به، بل ملك له كما تقدم في الزكاة في (شرح الأزهار) ولعله يفرق بينه وبين العنبر، والمسك، والزباد، أن ذلك لا يملك في العادة إلا بإذن، بخلاف العسل . والله أعلم (*) ما لم يعد له حائزا . (قرز) كما لو توحل في أرضه، كما سيأتي في باب الصيد .
(2) الأولى: حيث له أخذه، وهو حيث هو غنيمة، وقد تقدم بيان ذلك . (بيان)
(3) لأنها باقية على الإباحة مطلقا؛ إذ لا فعل لمالك الأرض في تملكها، فهي كالصيد الذي أثخنه المرض، أو السبع، وفصَّل جماعةٌ بين ما هو من جنس الأرض كالتراب ونحوه، وما ليس من جنس الأرض كالحجارة الملقاة ونحوها، فجعل الأول تابعا؛ لأنه نفس الأرض دون الثاني، وهذا التفصيل أقرب إلى ما تقتضيه الأصول . (معيار نجري)
(4) بسكون الراء . (شمس علوم) (*) إذ ليس من الأرض، ولا يدخل في بيعها]
(5) يعني: ربع العشر، كأموال التجارة .

(و) يجب الخمس في (عسل (1) مباح) نحو ما يؤخذ من شواهق الجبال، وبطون الأودية، والأشجار فإنه للواجد، وفيه الخمس عندنا(2) .

الصنف (الثاني) من الغنائم التي يجب فيها الخمس هو (ما يغنم في الحرب) (3)

---

(1) فائدة) إذا قيل: إن؟ لم تخمس الغنائم من النحل حتى تولدت، وزاد العسل، هل يجب الخمس أو لا ؟ قلت: يخرج الخمس من الجميع . (مفتي) لأنه إذا لم يخرج منها شارك الفقراء صاحبها في العسل إلى وقت الإخراج، وكذا في نسلها، ولا يقاس على غنم الزكاة؛ لأن الزكاة فيها من الجنس . يقال: الإخراج من العين متعذر، وإذا كان كذلك فاللازم القيمة لتعذر الإخراج من العين، وكأنها واجبة بالأصالة، ولا يلزم فيما تولد منها لذلك . (سماع سحولي) ومثله في (حاشية سحولي) ولفظها: ولو اصطاد حيوان الزباد وجب عليه خمسه بالتقويم، ثم لا شيء عليه بعد ذلك فيما كان يخرج منه من الزباد إلا أن يقصد اصطياده للتجارة، أو الاستغلال فله حكم ذلك . (لفظا) (قرز)

(2) خلاف المؤيد بالله، والشافعي، وزيد بن علي، ومالك؟

(3) لا ما أخذه بالتلصص، ونحوه الخفية من أموالهم فلا خمس فيه عندنا، خلاف الشافعي .

(*) قال عليه السلام: تخمس الغنيمة في الحرب، والفيء إجماعا؛ للآية، ولفعله صلى الله عليه وآله وسلم والخلفاء من بعده، ولو كان من البغاة؛ لفعل علي عليه السلام يوم الجمل، وصفين، وأن الرواية لم تختلف في أن عليا غنم ما أجلب به المحاربون له من الأموال، وقسمها بين عسكره، كما كانت تقسم غنائم الكفار بين المسلمين، رواه زيد بن علي وغيره . من (ضياء ذوي الأبصار) .

من الكفار، والبغاة(1) (ولو) كان (غير منقول)(2) كالأراضي، والدور، والغيول(3)، ونحو ذلك(4) فإنه يجب فيه الخمس (إن قسم)(5) بين الغانمين، فأما إذا استصلح الإمام رد

شيء منه إلى أهله، أو وضعه في أيديهم على خراج يؤدونه فلا خمس فيه(6) .

ولا خلاف في وجوب الخمس في غنائم أهل الحرب (إلا) في شيء واحد(7) وهو أن يغنم المجاهد شيئا (مأكولا له(8) ولدابته)(9) فإنه لا يلزمه (10) فيه الخمس .

---

(1) ما أجلبوا به، وكان الإمام، أو أميره يقاتلهم . (قرز)

(2) هذا عائد إلى الكفار . (قرز)

(3) أرضها، ومجاريها، لا الماء فهو حق لا يملك، فلا خمس فيه . ينظر . فهو يدخل تبعا .

(4) الأشجار .

(5) أي: إن عزم على قسمته، ولم يرد إن قسم؛ إذ التخميس قبل القسمة .

(6) يعني: في الأرض، لا الخراج فسيأتي .

(7) بل ثلثه .

(8) وكذا المشروب، والمأدوم، أو مشموما مما هو سريع الفساد . (قرز) وظاهر الأزهار خلافه فيما يتسارع إليه الفساد، كالعسل للحاجة . (بحر) (*) وإنما استثنى له المأكول إن أكله فقط . (أثمار معنى) و(وابل) ولو حيوانا مأكولا في أيام الحرب . (فتح معنى) (قرز) (*) والأصل في ذلك ما روى نافع، عن ابن عمر: (أن جيشا غنموا في زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم طعاما، وعسلا، فلم يؤخذ منها الخمس) . وما رواه عبدالله بن المغفل قال: أصبت في خيبر جراب شحم فاحتملته على عنقي إلى رحلي، فلقيني صاحب المغنم الذي عليها، فقال: هلم هذا حتى نقسمه بين المسلمين . فقلت: لا والله لا أعطيك . قال: فجعل يجاذبني الجراب، فرآنا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فتبسم ضاحكا، وقال لصاحب المغنم: (خل بينه وبينه) ذكره في (الغيث) . (*) وأكله . (*) أو المشروب كالسمن، والعسل . والمسموم الذي يسرع إليه الفساد . (شرح بحر)

(9) لا ملبوسا . (حاشية سحولي) (قرز)

(10) هذا الأول، والثاني: ما أخذه بالتلصص . والثالث: ما أجلى عنها أهلها . (قرز)

وإنما يجوز ذلك بشرطين الأول: أن يكون ذلك الغانم له (لم يعتض منه ()(1) أي: لم يأخذ بذلك المأكول عوضا من أحد ببيع أو نحوه، بل انتفع به في الأكل فإن أخذ عليه عوضا وجب الخمس في ثمنه(2) . قال الفقيه يوسف: ولا ينقض البيع(3)، ويقسم الثمن بين الغانمين .

---

(1) ولو كان العوض نفقة له ولدابته وجب عليه فيه الخمس . (نجري) (*) ولو بمثله .

(2) حيث أجاز الإمام؛ لئلا يناقض ما تقدم في الزكاة، في قوله: "ولا يتع أحد" إلخ . ومثله في (الشرح) و(اللمع) . (بيان من السير)

(3) قال الفقيه يوسف [يحي بن حسن البحيبح . نخ] المراد به إذا أجاز الإمام بيعه، وإلا نقض بيعه ورد بعينه إلى الغنيمة . (بيان لفظا من السير) قال الفقيه يوسف: ويكون هذا خاصا في بيع الشيء قبل قبضه، وهذا فيه نظر . وجه النظر: أنهم قد ذكروا في البيوع أن الإمام لا يبيع إلا بعد القبض . (*) قد تقدم أنه لا يصح البيع في قدر الخمس، فينظر فيه، إلا أن يكون هذا مخصوصا بالنص، ولعله كذلك؛ لخبر علي عليه السلام في من باع مالا يخمس: (ما نراه إلا عليك) روي عن على رضى الله عنه (أن رجلا وجد معدنا فباعه قبل إخلاصه بمائة شاة، فأخذ منه خمس الغنم) وقال: (ما أرى الخمس إلا عليك) لأنها كانت قيمة المعدن يوم العقد . هذا لفظه في الانتصار . (شرح بحر) قلت: ولو قيل: إن ظاهره يقتضي بأن العين قد تعذرت لذهاب المشتري لها، فيأخذ القيمة لتعذر العين لم يبعد . (غيث) من شرح قوله: "إلا لمانع" ويصح البيع، والأجارة ولو قبل قبض الإمام، وهو يخالف ما سيأتي في البيع أن الإمام لا يبيع إلا بعد القبض، ولعله بدليل خاص . (قرز)

(و) (الشرط الثاني): أن (لا) يكون ذلك المأكول شيئا كثيرا بحيث (تعدى) قدره (كفايتهما)(1) أي: زاد على كفاية المجاهد ودابته (أيام الحرب) فأما إذا كان زائدا على كفايتهما مدة ملازمة القتال وجب عليه فيه الخمس(2) .

(الصنف الثالث) من الأموال التي تجب فيها الخمس هو ثلاثة أشياء. وهي: مال (الخراج،و) مال (المعاملة، و) الثالث: (ما يؤخذ من أهل الذمة) وسيأتى تفصيل هذه الثلاثة .

[مصرف الخمس]فصل(3)

---

(1) قال الفقيه يوسف: وليس لهم أن يتزودوا منه إلى دار الإسلام . (بيان [من السير]) وما بقي على قدر كفاية المجاهد ودابته رد جميعه في جملة المغنم .

(2) يعني: في الزائد . (شرح بحر) يعني: يرده في المغنم، وليس له تخميسه إلا أن يكون ثمة شرط من الإمام أن من غنم شيئا فهو له . (سحولي) (قرز)

(3) وإنما قال في الزكاة: "من تضمنته" لتدخل المصالح، وهنا: "من في الآية" لتخرج المصالح .

(ومصرفه من(1) في الآية) الكريمة، وهي قوله تعالى: {واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل) (فمنهم الله) تعالى الذي رسمه عزوجل بقوله:{فإن لله خمسه) يكون (للمصالح) (2) أي: لمصالح المسلمين، نحو إصلاح طرقهم(3)، وبناء مساجدهم، وحفر آبارهم، وما يجري مجرى ذلك كالمدرسين(4) من أهل العلم، والمفتين، والحكام .

وقال أبو حنيفة: قد سقط سهم الله تعالى، وسهم الرسول صلى الله عليه وسلم، وكذا سهم ذوي القربي في الرواية المشهورة عنه .

وقال الشافعي: (5) لأنهم لله؛ لأن له ملك السموات والأرض، وإنما ذكر تشريفا وتبركا فيقسم الخمس في الخمسة الباقيه . قال عليه السلام: الظاهر خلاف ذلك .

---

(1) بكسر الميم؛ لأنها إذا كسرت كانت للتبعيض، وإن فتحت كانت لجميع من فيها؛

لأنها موصولة بمعنى الذي .

(2) ?فإن احتيج إلى العامل عليه فأجرته من سهم المصالح؛ إذ مصلحته عامة . والله أعلم . (محيرسي لفظا) (قرز) (*) العامة . (بحر) [وقيل: الخاصة . (وابل)]

(3) وتحصين الحصون التي للمسلمين، وعتق الرقاب، وتأليف من يحتاج إلى تأليفه من المسلمين والكفار . ذكر ذلك القاسم عليه السلام . (كواكب لفظا) (قرز) وعن زيد بن علي عليهما السلام: (ليس لنا أن نبني منه حصونا، ولا نركب منه البراذين) . (كشاف)

(4) المتدرسين . (تعليق وابل) لأن مصلحتهم توصل [تؤول. نخ] إلى العامة . وقيل: لا يدخلون في هذا الباب؛ لأن المصلحة فيهم خاصة، وإن جاز الصرف فيهم .

(5) لنا الآيتان، ولا دليل لهم . (بحر) وهما: {واعلموا أنما غنمتم من شيء} والثانية: {وما أفاء الله على رسوله} .

(وسهم الرسول) يكون بعد الرسول (للإمام (1) إن كان) في الزمان إمام (وإلا) يكن في الزمان إمام (فمع سهم الله) أي: يصرف سهمه حيث يصرف سهم الله (وأولوا القربى) (2) الذين ذكرهم الله تعالى في آية الخمس هم (الهاشميون)(3) وهم أولاد هاشم بن عبد مناف، لا سواهم لكن بني هاشم لا يستحق منهم الخمس عندنا إلا (المحقون)(4)

---

(1) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (إذا أطعم الله نبيه شيئا كان ذلك لمن يقوم بعده) . (غيث) ولو كان الغانم ولد الإمام، أو أبا له، أو هو الغانم؛ لأنه أخذه بتخصيص الشرع . (حثيث) (قرز) (*) حيث تنفذ أوامره ونواهيه . (قرز)

(2) ويدخل الإمام معهم . (قرز) (*) لا مواليهم . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)

(3) واعلم أنه كان لعبد مناف خمسة أولاد: هاشم، ونوفل، وعبد شمس، والمطلب، وأبو عمرو، ولا يحل الخمس، ولا تحرم الصدقةإلا على أولاد هاشم، وأما المطلب الصغير فهو ولد لهاشم، وهو الذي يقال له: عبد المطلب . (شرح بحر) وأبو عمرو، ولا عقب له . (*)

وهم خمسة بطون: آل علي، وآل عقيل، وآل جعفر . وهؤلاء الثلاثة أولاد أبي طالب . وآل الحارث، وآل العباس . (شرفية) وزاد الشافعي معهم بني المطلب أخو هاشم .

(4) قال في (البحر) في هذا الموضع: دون أولاد أبي لهب . قال (المفتي) في هذا الموضع: ينظر في ذلك فإنه تقدم في السيرة أن من أولاد أبي لهب من أسلم وحسن إسلامه، فلا يمنعون، وإن صح منعهم فمصلحة رآها صلى الله عليه وآله وسلم . قال في (عنوان الأثر لابن سيد الناس): كان لأبي لهب ثلاثة: عتيبة، وعتبة،ومعتبة، وأختهم درة، فعتبة، ومعتبة أسلما، وحسن إسلامهما، وأختهما درة أسلمت، وثبتا معه صلى الله عليه وآله وسلم يوم حنين، وأما عتيبة المصغر فهو عقير الأسد بالشام في الأرض الزرقاء بدعوة النبي صلى الله عليه وآله وسلم . ويروى أن الأكبر هو عقير الأسد . قال (ابن سيد الناس): والصحيح هو الأول . وقرر المتوكل على الله أنه لاحظ لأولاد أبي لهب في الخمس مطلقا، ولو كانوا محقين مؤمنين، والصحيح أنهم من جملة القرابة فيعطون من الخمس . (*) لأنه صلى الله عليه وآله لم يجعل لأبي لهب وأولاده شيئا من الخمس حين كانوا على المنافقة [أي: المشاققة] والكفر . (أنوار يقين) (*) وقال أبو مضر: يجوز دفعه إلى فساقهم .

دون المبطلين، كالفاسق(1) والباغي على إمام الحق .

قال عليه السلام: أما الباغي فلا يبعد الإتفاق على منعه، وأما الفاسق المتابع للإمام فلا يبعد أن من جوز(2) صرف الزكاة إلى الفاسق جوز صرف الخمس إليه . والله أعلم .

قال: ويحتمل أن يمنع؛ لأن مصرف الخمس المصالح، ولا مصلحة فيه .

(و) السهم الذي يستحقه ذوو القربى (هم فيه بالسوية، ذكرا وأنثى، غنيا (3)، وفقيرا) فهؤلاء فيه على سواء لا يفضل الذكر على الأنثى، ولا الفقير على الغنى عندنا .

وقال الشافعي: للذكر مثل حظ الأنثيين .

وقال زيد بن علي، وأبو حنيفة: لا حظ(4) للغنى فيه .

---

(1) نحو عقيل بن أبي طالب، فإنه كان منحرفا عن علي عليه السلام إلى معاوية، ولحق بمعاوية [ثم تاب، وقد روي عنه الرجوع في نهج البلاغة لابن أبي الحديد] .
(2) يعني: القائل بإمامته، ووجوب متابعته، من دون نصرة، وسيأتي في آخر الخمس أن الفاسق إذا كان ينصر الإمام صرف فيه . ينظر . لا نظر؛ لأن الذي سيأتي هو في الخراج والمعاملة .
(3) يوخذ من هذا أنه إذا جاز صرف الخمس في الغني. جاز أن يؤخذ النصاب من الغنيمة في دفعة أو دفعات .
(*) قلت: ويلزم في الهاشمي الغني الذي لا مصلحة فيه . (مفتي) يقال: رحمة من الرسول صلى الله عليه وآله وسلم، مع عدم منافاته فإنه نظر فيه صلى الله عليه وآله وسلم مصلحة . (من شرح الشامي رحمه الله تعالى) وقد قال في (البحر) في (باب المصلحة): ومن المصالح الهاشمي لقربه من رسول صلى الله عليه وآله وسلم، فجعل الصرف في الهاشمي الغني مصلحة . (*) حيث لم يجاهد مع الإمام .
(4) على الرواية الخفية، لا في المشهور، فقد سقط سهم ذوي القربى . (شرح راوع)(*) قلنا: سببه القرابة .

(ويحصّص(1) بينهم (إن انحصروا) (2) قال عليه السلام: وذلك أنما كان في الزمان الأقدم، فأما في وقتنا فلا انحصار لهم، وقد قلنا: (وإلا) يمكن انحصارهم كوقتنا (ففي الجنس)(3) أي: يوضع الخمس في جنسهم، فيعطى رجل منهم أو امرأة حسب ما يتفق، لكن إذا كانوا في جهه(4) واحدة وهم مستحقون فلا وجه لتخصيص بعضهم مع حضورهم(5) واستوائهم في وجه الاستحقاق، فأما لو كان في أحدهم أخصية(6) من وجه حسن تخصيصه (7)، ولا إشكال، نحو أن يكون أحدهم مشغولا بطلب العلم دون الثاني .

(1) ندبا . وقيل: وجوبا، وهو ظاهر الأزهار . (قرز)

(2) في البريد إذا كان الصرف من الغانم، وإن كان من الإمام ففي بلد ولايته . وقيل: لا فرق بين الإمام وغيره، فلا يجب إلا في البريد . وقيل: في الميل . (مفتي) و(حثيث)

(3) في الميل . وقيل: في البريد . (حثيث)

(4) وحد الجهة البريد، أو الميل على الخلاف .

(5) في الميل . وقيل: في البريد .

(6) حيث كان الإمام . وقيل: لا فرق .

(7) ولفظ (حاشية سحولي) وحكم الخمس حكم الزكاة في جواز التفضيل؛ لتعدد السبب، وله إيثار وتفضيل لمرجح كما مر، وأن يرد في المخرج المستحق . (قرز)

(وبقية الأصناف) المذكورة في الآية بعد ذوي القربى، وهم اليتامى(1)، والمساكين، وابن السبيل يجب عندنا (2) أن يكونوا (منهم)(3) أي: من الهاشميين(4) فإذا وجد اليتيم، أو المسكين، أو ابن السبيل من الهاشميين، ومن غيرهم وجب دفعة إلى الهاشمي(5) دون غيره .

---

(1) فائدة) اليتيم: من فقد أباه، ولم يكن مكلفا من بني آدم، ومن فقد أمه من سائر الحيوانات . (قاموس) وفي الطير من فقد أبويه؛ لأنهما يرزقانه [غير الدجاج، ونحوها] .

(2) خلاف أبي حنيفة، والشافعي .

(3) ومن كان قريبا يتيما، وابن سبيل، ومسكينا صرف إليه سهام هولاء الأربعة . (شرح ابن راوع) لتأكيد المصلحة فيهم في تحريم الصدقة عليهم . (بهران)

(4) لقول علي بن الحسين لما قرأ آية الخمس: (هم أيتامنا، ومساكيننا، وأبناء سبيلنا) وروي عن علي عليه السلام . (شرح الخمس مائة)

(5) في الميل . (قرز)

(ثم) إذا لم يوجد يتيم(1) ولا مسكين، ولا ابن سبيل من بنى هاشم صرف إلى هؤلاء الأصناف من أولاد (المهاجرين،(2) ثم) إذا لم يوجد في أولاد المهاجرين يتيم، ولا مسكين، ولا ابن سبيل صرف إلى هؤلاء (من) أولاد (الأنصار،(3) ثم) إذا لم يوجد في أولاد الأنصار من هو كذلك صرف إلى من هو كذلك (من سائر المسلمين) قال أبو طالب: وظاهر إطلاق يحيى عليه السلام يقتضي أنه يرى(4) هذا الترتيب واجبا . قال المؤيد بالله: والأقرب عندي على مذهبه أن مراعاة هذا الترتيب على الاستحباب؛ لأنه لم ينص على تحريمه على سائر المسلمين .

قال أبو جعفر: الخلاف إذا كان الصرف(5) من الإمام، وأما من غيره فاتفاق أن الترتيب واجب .

---

(1) في الميل . (قرز)

(2) أي: الهجرتين الصغرى والكبرى، فالكبرى إلى المدينة، والصغرى إلى الحبشة؛ لقوله: {للفقراء المهاجرين} (*) لأن الغنائم على قدر العناية، وعناية آبائهم أبلغ، والذرية تتبع حكم الآباء، ومن ثمة قال صلى الله عليه وآله وسلم: (الأذان في الحبشة) الخبر . (بحر بلفظه) عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: (الأذان في الحبشة، والقضاء في الأنصار) فخص صلى الله عليه وآله الحبشة لأجل بلال، وخص الأنصار لأجل معاذ بن جبل . (شرح بحر) قلت: ويؤيده قوله تعالى: {وكان أبوهما صالحا} فقد روي أنه الجد السابع، ولاستصائه بالقبط لأجل إسماعيل، ومارية . (*) مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم فإن عدموا فالمهاجرين مع الإمام . (*) لقوله تعالى: {للفقراء المهاجرين} .

(3) الأوس، والخزرج؛ لقوله تعالى: {والذين تبؤوا الدار والإيمان}

(4) بين آل الرسول ومن بعدهم، كما حكاه الفقيه يحي بن حسن البحيبح . (سيدنا حسن) (قرز) (*) وهو ظاهر (الأزهار) و(الأثمار) . (تكميل بلفظه)

(5) لأن الإمام أعرف بالمصالح .

قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: والخلاف(1) أنما هو في الترتيب بين آل الرسول(2) ومن بعدهم، فأما بين المهاجرين ومن بعدهم، وبين الأنصار ومن بعدهم فذلك مستحب فقط بالإجماع(3) .

تنبيه

قال في التقرير(4) عن تفسير الحاكم: إنه يشترط في اليتيم(5)، وابن السبيل(6) الفقر بالإجماع(7) .

تنبيه

قال في الشفاء: يجوز صرف الخمس في صنف واحد(8)

---

(1) وبنى عليه في (الكواكب) و(المعيار) و(الفتح) . (*)قال الفقيه علي: والصحيح غير كلام الفقيه يحي بن حسن البحيبح .

(2) وجوبا . (قرز)

(3) بل فيه خلاف بعض أصحاب الشافعي، والفقيه علي .

(4) الأمير الحسين .

(5) والمختار أنه إن كان من بني هاشم فلا يشترط، وإن كان من غيرهم اشترط . (تجريد) وقواه (المفتي) و(القاضي عامر) ولفظ (حاشية سحولي): لا يشترط الفقر في اليتيم، وابن السبيل في الهاشميين، لا في غيرهم فيشترط . (قرز) (*) قال في (الشفاء): إن سير الصحابة تقضي بخلافه . (*) وقيل: إنه لا يشترط، وهو ظاهر (الأثمار) . (تكميل بلفظه)

(6) والمراد بالفقر في ابن السبيل أن لا يجد ما يبلغه قصده في الحال، وإن كان غنيا في بلده . (شرح خمسماية) وهذا معتبر في غير الهاشمي، فأما الهاشمي فلا يعتبر ولو حضر . (قرز) (*) ولا يعطى إلا دون النصاب . (بيان) هذا في غير بني هاشم، فإن كان منهم فوجهان . (بحر) يجوز من سهم ذوي القربى .

(7) بل فيه خلاف أصحاب الشافعي .

(8) ووجهه: القياس على الزكاة . (*) إذا رأى الإمام صلاحا . (بيان) (قرز) ولفظ (البيان) (فرع) قال في (التقرير): ويجوز وضع الخمس في صنف واحد من هذه الأصناف إذا رآه الإمام صلاحا، ذكره الهادي عليه السلام، والمنصور بالله، والمتوكل، والأمير بدر الدين، والقاضي جعفر، وهو مروي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم، وعن علي عليه السلام . (بيان بلفظه) من آخر كتاب الخمس قبل آخره بمسألتين .
(*) مع عدم باقى الأصناف الباقين، لا مع وجودهم؛ لئلا يناقض ما تقدم له، فلا بد من التخصيص . (شرح فتح) (*) من الستة، أومن غيرهم وفيه مصلحة .

يعني: من الأصناف الستة .
قال: ذكره الهادي عليه السلام في كتاب السير من الأحكام، وهو قول المتوكل، والمنصور بالله، ووالدي(1) بدر الدين، والقاضي جعفر .
(وتجب النية(2) في إخراج الخمس كالزكاة .
(و) يجب إخراجه (من العين(3)) أي: من عين المال الذي يجب فيه الخمس، فلا تجزئ القيمة.
قال الأمير الحسين: والمؤيد بالله يوافق الهادي هنا .
وقال أبو مضر: بل للمؤيد بالله قولان كالزكاة (إلا لمانع) من الإخراج من العين، نحو أن يكون لا ينقسم، أو تضره القسمة كالسيف(4) فإن القيمة تجزئ(5) حينئذ، وكذلك لو استهلك العين(6) .
تنبيه

---

(1) محمد بن يحيى بن يحيى بن الناصر بن عبد الله بن محمد القطابري .
(2) وهي للتمييز للخمس، لا نية حقيقة؛ إذ ليس بعبادة، بل هو ديانة، ولهذا يجب على الكافر . (معيار) ولفظ (حاشية سحولي): ولا يفتقر إلى نية؛ إذ لا يصح منه إلا نية

التمييز . (باللفظ) (قرز) من أول كتاب الخمس (*) على من يصح منه . (حاشية سحولي) (قرز) (*) من المسلم . وقيل: ولو كافرا؛ لأنها شرعت للتميز؛ إذ ليست حقيقة . (معيار معنى) .

(3) ثم العين . (*) ثم القيمة . (قرز)

(4) والنحل من الحيوان . (حاشية سحولي) لأن لها سلطان واحد، وكالتراب فإنه يكون في بعضه فضة أكثر من بعض [وكالنحل لما أن لها سلطانا واحدا . (سماع سحولي) (قرز)]

(5) والعبرة بقيمته حال اللزوم [فيما لزمت القيمة عن الأصل . (قرز) حيث لا يمكن تبعيضه] . (سماع) وقيل: حال الصرف، ومثله في (حاشية سحولي) و(قرز) حيث كان باقيا، وأما إذا قد استهلك فيوم الاستهلاك . (قرز) (*) قياس المذهب أن يجب الجنس . (مفتي) وإنما يعدل إلى القيمة مع عدم الجنس . (حفيظ) وظاهر (شرح الأزهار) خلافه، فإنه إذا عدمت العين عدل إلى القيمة، ولا يجب العدول إلى الجنس .

(6) ولو حكما حيث يملك، وكان قيميا . وقيل: حسا، لا حكما . (قرز)

اعلم أن الواجب إخراج الخمس من تراب(1) المعدن، لا من خالصه، فإن أخرج من الخالص أجزأ عنه، ووجب عليه ثمن التراب إن كان له قيمة(2) .

(و) يجب صرف الخمس (في غير المنفق)(3) أي: من وجب عليه الخمس لا يجزئه أن يصرفه فيمن تلزمه نفقته كالزكاة .

[الخراج]فصل

(والخراج)(4)

---

(1) ويجب قبل إخراج المؤن (1) كالزكاة، فيخرج خمسه بعد السبك، ويلزمه قيمة خمس ما تلف من التراب إن كان له قيمة، ورجح هذا في (الغيث) وقال الفقيه علي بن يحي الوشلي: يكون هذا استهلاكا فيلزم قيمة خمسة قبل السبك . (شرح بحر) (*) قبل

إخلاصه . (بيان) (1) قال المؤيد بالله عليه السلام: ومن أوصى بمال لإمام حق عما عليه من الخمس أو الزكاة، ولم يظهر إمام وضعه الوصي في مستحقه . (بيان) هذا يأتي للمذهب مع الأياس، أو خشية الفساد . (عامر) وقيل: يوصي الوصي وصيا آخر حتى يقوم إمام . (هبل) وجه قوله: إنه من باب تعيين المصرف فيجب امتثاله، ولا يعد متراخيا، كمن أخر زكاته لصرف أفضل، ولعله يفهمه الأزهار بقوله: "وذو الولاية يعمل باجتهاده إلا فيما عين له" .

(2) المراد القيمة؛ إذ لا ثمن . (قرز) وفي (الغيث) مكان "ثمن" خمس؛ لأن التراب مثلي، إلا أن يعدم المثل . (*) يعني: ما استهلكته النار من التراب إن كان لخمسه قيمة، ولا يتوهم أنه الخبث، وأما هو فيخرج خمسه من عينه (قرز) (*) أي: قيمة خمس ما تلف من التراب .

(3) وفي غير فصل، وأصل . (أثمار) ما لم يكن الإمام الغانم فيصرف في ولده، أو والده، أو في نفسه؛ لأن أخذه بتخصيص الشرع . (شرح بحر) (قرز)

(4) واعلم) أن الخراج والكراء يتفقان من وجوه . الأول: التعطيل، وفي ما لم يصلح للزرع لا يوضع عليه خراج ولا كراء، وأنهما على قدر منافع الأرض . وأنهما لا يسقطان بالموت والفوت، لكن في الخراج الخلاف .

ويختلفان في النية، والاصطلام أنها تجب [لا تجب . (قرز)] في الخراج، لا في الكراء، وفي أن الكراء تجوز الزيادة عليه، وأهل الخراج معينون، لا أهل الكراء، وله بيع الخراجية لا المكراة . (زهور) (*) وتجب فيه النية . وقيل: لا تجب كالأجرة . ولا اعتداد بما أخذه الظالم عصبا . (غيث) و(بيان) وقال في (النجري): مفهوم الكتاب خلافه . (تكميل) (*) والخراج يؤخذ في السنة مرة، ولو زرعت مرارا . (بحر معنى)

هو (ما ضرب على أرض)(1) من أراضي الكفار التي (افتتحها الإمام) أو الرسول (2) صلى الله عليه وآله (وتركها في يد أهلها) الذين أخذها عليهم (على تأديته) أي: على تأدية ما ضربه عليهم فيها من الخراج، وذلك كأراضى سواد الكوفة(3)، ومصر، والشام(4)، وخراسان(5) فإن المسلمين افتتحوها(6)، ولم يقسموها، بل تركوها في يد أهلها على خراج .

[المعاملة]

---

(1) لا مساكنهم إجماعا . ولفظ (حاشية سحولي): وظاهر توصيف عمر أنه? لم يجعل عليهم شيئا في الأبنية كدور ونحوها، فلو جعلوا بعض المزارع ونحوها دورا سقط الخراج ونحوه . (باللفظ) الظاهر أنه لا يسقط الخراج، وهو مفهوم الكتاب .

(2) لم يضع صلى الله عليه وآله وسلم خراجا في أرض الكفار، والرواية عنه صلى عليه وآله وسلم وَهَمٌ، ويمكن أن تكون توصية، بل روى عن المنصور بالله في (الرسالة القائمة بالأدلة الحاكمة) ما لفظه: وإن تركها في أيديهم على خراج جاز، كما وضع الرسول صلى الله عليه وآله على أهل ناعم، والسلم، والقموس، فهذا يدل على أن الخراج وضعه الرسول صلى الله عليه وآله وسلم .

(3) سميت سوادا لسواد أشجارها . (قاموس) ولكثرة أنهارها، وكل أخضر يسمى سوادا .

(*) لا الكوفة نفسها؛ لأنه اختطها المسلمون في زمن عمر على يد سعد بن أبي وقاص . (شرح بهران معنى)

(4) والشرف، وهي باليمن خراجية، ذكره الأمير الحسين، قال: لأن المنصور بالله وضع عليها الخراج . (لمعة)

(5) ولفظ (البحر): وأما العراق، وخراسان، وخوارزم، والري، وجيلان، وديلمان، ونجران فكلها خراجية . (بلفظه)

(6) من غير إمام .

(والمعاملة)(1) هي أن يترك المسلمون تلك الأراضي التي افتتحوها، وتركوها في يد أهلها (على) تأدية (نصيب من غلتها)(2) من نصف، أو ثلث، أو ربع على حسب ما وضعه الإمام عليهم.

---

(1) والفرق بين الخراج والمعاملة من وجهين. أحدهما: أن الخراج في السنة مرة واحدة، والمعاملة في كل غلة . الثاني: أن الثمرة إذا أدركت أخذ الخراج، ولو لم يمكن الأداء، بخلاف المعاملة فلا تؤخذ إلا بعد الإدراك والتمكن من الأداء . (معيار) (*)والفرق بين الخراج والمعاملة: أن الخراج إذا ضرب عليه الإمام فلا يؤخذ منها إلا في السنة شيء معروف على حسب ما رآه الإمام، والمعاملة يؤخذ منها في كل ثمرة على حسب ما يراه الإمام من نصف، أو ربع، أو ثلث . (قرز)(*) وتكرر بتكرر الزراعة . (هداية) (قرز) ويكون قبل إخراج المؤن . (قرز)

(2) فلو طلب رب المال أن يسلم من غير الغلة، هل تقبل منه أم لا ؟ الجواب: أنها أجارة فاسدة فيؤخذ منه عليها أجرة المثل من الدراهم أو الدنانير، فإذا كانت أجرة المثل نصف الغلة ونحو ذلك وجب على رب المال قيمة ذلك حال حصوله . والله أعلم . (تهامي) ينظر؛ إذ المعاملة كالزكاة . (قرز) ولفظ حاشية: وهل له أن يسلم من غيرها ؟ الظاهر أن المسلمين شركاء في الغلة إلا من إليه ولاية ذلك، ما لم يدل دليل بخلافه . (شامي)

(و) إذا فعل الإمام للكفار في أراضيهم أيَّ هذين الوجهين جاز (لهم) في تلك الأرض (كل تصرف)(1) فينفذ فيها بيعهم، وشراؤهم، وأجارتهم، ووقفهم(2) حيث يصح الوقف، والهبة، والوصية، ونحو ذلك(3) لكن الخراج(4) لا يسقط بذلك، بل يلزم من الأرض في يده (ولا يزد الإمام(5) على ما وضعه السلف)(6) من خراج أو معاملة إذا كانت الأرض باقية في يد المسلمين لم يغلب عليها الكفار بعد ذلك، فإن غلبوا عليها ثم افتتحها الإمام فله أن يضع عليها ما شاء(7) .

---

(1) واختلفوا هل هي ملك أم لا، فعند أبي طالب، والشافعي ليست مملوكة، وإنما هي معهم كالمستأجرة وإن جاز التصرف . وقال المؤيد بالله: بل ملك . وفائدة الخلاف تظهر في تحريم الزكاة على من معه منها ما قيمته نصاب [تحرم . (قرز)]وكذلك في صحة الوقف . (شرح فتح)[يصح . (قرز)] وكذا لو أتلفها متلف، هل القيمة لمن هي في يده أم لا، أم للمسلمين .

(2) قال المنصور بالله: أو جعلها مسجدا، أو طريقا، أو مقبرة فلعله يسقط الخراج . بعد الإسلام (*) حيث أسلم أهلها، أو صارت إلى يد مسلم . (إملاء)

(3) النذر، والصدقة .

(4) وكذا المعاملة .

(5) وذلك لأن الخراج قد ثبت بفعل عمر رضي الله عنه، واتفاق الصحابة عليه، فلا تجوز الزيادة عليه؛ لأن خلاف ذلك يؤدي إلى الحيف والإضرار، وذلك منهي عنه . (شرح القاضي زيد)

(6) ولو لمصلحة؛ إذ هو كالإجماع، لتنزيل الوضع منزلة الحكم . (*) السلف: الصحابة . والخلف: تابعيهم . وقيل: السلف من يقدمك من آبائك، وقرابتك . والخلف: القرن بعد القرن . وقيل: السلف الثلاث المائة، والخلف من بعد . (قاموس) (*) ينظر لو كان هو الواضع، هل تجوز الزيادة أم لا ؟ الظاهر الجواز؛ لأنه أنما لم يجز الوضع حيث الواضع غيره لأجل الإجماع، بخلاف حيث هو الواضع فلا إجماع . وقيل: ولو كان هو الواضع؛ لأن الوضع كالحكم

(7) لأنه موجب متجدد .

أما المعاملة فوضعها الرسول صلى الله عليه وآله في بعض أراضي خيبر، وهي نصف الغلة . وأما الخراج فوضعه عمر في حضرة الصحابة(1)، فوضع على كل جريب بلغه(2) الماء

درهما، وقفيزا حنطة، وعلى كل جريب من الكرم(3) عشرة دراهم، وعشرة مخاتيم حنطة، وعلى كل جريب من القصابية(4) خمسة دراهم، وخمسة مخاتيم حنطة، وعلى كل جريب أرض تصلح للزرع(5) درهما، ومختوما(6) زرعت أم لا(7) .

---

(1) وفي (الشفاء) روي أن الصحابة وضعوا الخراج باتفاق منهم، وإجماع ظاهر، وذلك أن عمر لما افتتح بلاد العجم قال له الناس: اقسم الأرض بيننا . فاستشار عليا عليه السلام وسواه من الصحابة، فقال علي عليه السلام: إن جرت فيها المواريث ثم حدث شيء وأخذت ما في أيديهم قالوا: ظلمنا، ولكن افرض خراجا، واجعله بيت مال، وافرض لهم عطاء يغنيهم، ففرض لهم عمر على كل جريب الخ فكان هذا باتفاق منهم من غير نكير أحد، فصار إجماعا.

(2) ووضع علي عليه السلام على النخل، والكرم، وما يجمع من النخل والشجر عشرة دراهم فقط؛ لأن البلاد كانت في مدة عمر أقوى مما كانت عليه في زمن علي عليه السلام . (*) يعني: لا تصلح إلا بالماء، بخلاف ما سيأتي فإنه يصلح بغير الماء؛ لئلا يتناقض . (بستان) (*)أي: دخله . (*) أي: أصلحه الماء لئلا يناقض ما سيأتي .

(3) والمراد: ما مضى عليه ثلاث سنين، ودخل في الرابعة، فما بلغ المدة المذكورة أخذ في كل سنة . (لمعة) وقبل بلوغه حكمه حكم الأرض الخالية، فيكون درهما وقفيزا حنطة، وهذا فيما غرس إبتداء، فأما ما غرس، وبلغ المدة المذكورة فيؤخذ في كل سنة مرة، فلا يحتاج إلى إمهال ثلاث سنين .

(4) مخفف: الأرض الذي فيها السكر .

(5) وأما ما لا يصلح للزرع، بل للخضراوات، أو الأشجار فلا شيء عليه . (صعيتري) (قرز) (*) يعني: عَقَر .

(6) فإن جمعت هذه الأجناس فعشرة دراهم، وعشره مخاتيم حنطة .

(7) حيث تركت بتفريط .

والمختوم يومئذ صاع . والجريب: ستون(1) ذراعا في ستين ذراعا طولا وعرضا(2) .
والقفيز: المراد به هنا هو صاع(3) .
وقوله: "بلغه الماء" يعني: سقاه قدر كفايته .
واختلف العلماء هل يجوز للإمام الزيادة على هذا التوظيف (4) الذي وظفه عمر في هذه الأراضي أم لا ؟ فقال المؤيد بالله، وأبي حنيفة: لا تجوز الزيادة . وقال محمد بن الحسن: تجوز .
(و) أجمعوا على أنه يجوز (له النقص)(5) من ذلك التوظيف .

---

(1) قال الأمير الحسين: والمراد ستون ذراعا مع ستين ذراعا، فتكون مائة وعشرين، وليس بقاعدة أهل الفرائض . وظاهر (الشرح) مبني على أنه ستون ذراعا مضروبة في مثلها، فيكون على هذا ثلاثة آلاف ذراع وستمائة ذراع . (قرز) [فتكون ستا وثلاثين لبنة] .
(2) وذكر في (اللمع) و(التبصرة) أنه ستون ذراعا طولا، وستون ذراعا عرضا .
(3) وقفيز ثلاثين، وقفيز أربعة وعشرين، وقفيز أربعة . (*) القفيز: مكيال، وهو ثمانية مكاكيك، والجمع أقفزة، وقفزان . والقفيز أيضا من الأرض: عشر الجريب . والمكوك: مكيال، وهو مذكر، وهو ثلاث كليجات، والكليجة: مَنٌّ، وهو سبعه أثمان منٍّ، والمنُّ رطلان . وجمع المكوك: مكاكيك . (مصباح)
(4) أي: التقرير .
(5) لمصلحة، كما نقص عامل علي عليه السلام .

(فإن) كانت الأرض قد وضع عليها السلف شيئا لكن (التبس) قدر ما وضعوا (فالأقل) أي: وضع عليها مثل الأقل (مما على مثلها في (1) في ناحيتها)(2) وإنما وجب العمل بالأقل؛ لأنه لا يأمن الزيادة وهي محرمة، وأما إذا التبس(3) الحال هل كانوا قد وضعوا عليها شيئا أم لا فالأصل عدم الوضع فيضع ما شاء (فإن لم يكن) السلف قد وضعوا

عليها شيئا (فما شاء) الإمام وضعه عليها(4) من قليل أو كثير، ولا تقدير لذلك .

---

(1) والظاهر أنه قد يكون خراج الأرض باعتبار ما زرع فيها، فلو كانت للزرع، ثم جعلت للكرم أخذ منها خراج الكرم، والعكس، وكذا فبما أشبه ذلك . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) (*)جنسا، وصفة . (حاشية سحولي)

(2) فإن؟ لم يوجد في البريد، ووجد فوقه وجب الإنتقال . (سماع عامر) وعن (المفتي) فإن؟ لم يكن في البريد، أو وجدت ولم يوضع عليها شيء فظاهر (الأزهار) يضع عليها ما شاء . ولفظ (حاشية سحولي): فإن لم فلعله يضرب عليها ما شاء، حسبما يراه صلاحا . (قرز) (*) وهي البريد . (قرز)

(3) فإن انكشف أنه قد كان وضعوا عليها شيئا بعد أن اجتهد الإمام مع اللبس فوضع ما رآه صلاحا جاهلا، هل يرجع إلى ما وضعه السلف أوّلا، وينقض ما فعل، أم لا ؟ قيل: يرجع إلى ما وضعه السلف؛ لتنزيل الوضع منزلة الحكم . (سماع سيدنا زيد بن عبدالله الأكوع) .

(4) ولو وضع عليها في السنة مرارا .

(وهو) يعني: الإمام (بالخيار فيما لا يحول)(1) من الغنائم كالدور، والأراضي، ونحوها(2) فيخير فيها (بين) الوجوه (الأربعة)(3)، وهي إن شاء(4) قسمها بين المجاهدين فيملكونها، ويتوارثونها، ويجب عليهم في غلتها العشر، وإن شاء تركها في يد أهلها على خراج(5) يؤدونه،

---

(1) أي: ينقل .

(2) الأنهار، والأشجار.

(3) فإن مات الإمام قبل أن يختار أحد هذه الأربعة، فالخيار إلى المسلمين من أهل الحل

والعقد، فإن اختلفوا ؟ قلت: العبرة بالأول . (مفتي) (قرز) (*) وخيار خامس: وهو إن شاء أخربها (1) وأحرق أشجارها . وسادس: وهو إن شاء وقفها على المسلمين . (كواكب) و (بيان) و(تقرير) كما فعل علي عليه السلام في بني النظير، على القول الذي سيأتي إن شاء الله تعالى في الوقف، في قوله: "كالإمام يقف ويبرئ من بيت المال" الخ، والمذهب خلافه (قرز) (1) [وبعد أن أخربها وأحرقها فهي لمن سبق إليها . (سعيد الهبل) (قرز)] (*) لقوله تعالى: {قل الأنفال لله والرسول} فجعل الله أمر الأنفال إلى الرسول صلى الله عليه وآله وسلم، والإمام قائم مقامه، إما القسمة فكما فعله صلى الله عليه وآله وسلم في بعض أراضي خيبر، قسمها بين المهاجرين والأنصار من ثمانية عشر سهما، وجعلها ملكا لهم، فلذا أن عمر وقف نصيبه وأصحابه منها حسب ما هو مذكور في موضعه، وإما أنه تركها في أيدهم على خراج، كما فعل صلى الله عليه وآله وسلم في بعض أراضي خيبر، فإنه تركها في أيدهم معاملة على نصيب من غلتها، وفعل أمير المؤمنين عليه السلام، وفعل الصحابة في سواد الكوفة وغيره من ضرب الخراج، وإما المن بها عليهم كما فعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بأهل مكة، فإنه لما قهرهم وملك أرضهم قال: (اذهبوا فأنتم الطلقاء) فأعتقهم، ومَنَّ بأنفسهم، وجميع دورهم وأراضيهم عليهم . (ضياء ذوي الأبصار)

(4) بعد التخميس . (قرز)

(5) كما فعل الرسول صلى الله عليه وآله في بعض أراضي خيبر . (*) ولا خمس . (قرز)

وإن شاء تركها في يد أهلها على تأدية نصيب من غلتها، من نصف، أو أقل،(1) أو أكثر، وإن شاء تركها لأهلها، ومنَّ بها(2) عليهم، فالإمام عندنا مخير في هذه الوجوه، ولا يحتاج إلى مراضاة المسلمين في ذلك .

وقال الشافعي: لا يفعل الإمام فيها شيئا إلا بطيبة نفوس المسلمين .

وأما ما ينقل. قال عليه السلام: فالأقرب وجوب قسمته(3) بين الغانمين(4) .

فصل

(1) ولا خمس .

(2) كما فعل الرسول صلى الله عليه وآله في أرض مكة فإنه مَنَّ بها عليهم . (شفاء معنى)

(*) ولا خمس في هذه الثلاثة، يعني: في أعيانها، لا في الخراج، والمعاملة فهو واجب كما تقدم . (قرز)

(*) (مسألة) وإذا استولى الإمام على بلاد الخراج لم ترد على ما قد كان وضع عليها، إلا ما استفتح منها بعد عودها كفرية، فقد بطل حكم الخراج الأول، فلو صارت إلى مسلم لم يلزمه فيها خراج (1) ويجوز النقصان من الخراج الأول إذا رأى الإمام صلاحا (1) قبل أن يوضع عليها شيء . (قرز) في حال كونها كفرية (2) لئلا يناقض ما تقدم . من (هامش البيان) (قرز) (2) المراد بعد بطلان حكم الخراج (قرز)

(3) إذ لم ينقل عنه صلى الله عليه وآله فيه غير ذلك [الذي قدمنا، ويجب التأسي به لقوله تعالى: {واتبعوه} إلخ] إلا السبي، فإنه مِنَّ علي بنت حاتم الطائي بإطلاقها ومن معها من السبي، والقصة مشهورة .

(4) بعد التخميس . (قرز)

(ولا يؤخذ خراج(1) أرض حتى تدرك غلتها(2)) أي: حتى يدرك الحصاد؛ خيفة أن تضرب بآفة سماوية توجب رد المأخوذ منه .

(و) لا يؤخذ الخراج أيضا حتى (تسلم) ثمرة الأرض من الأمر (الغالب) (3) كالضريب، والجراد(4) ونحو ذلك، فإن أصابها شيء من ذلك فأتلف الثمرة سقط الخراج .

(1) وكذا المعاملة . (*) ويصح التعجيل (1) ويقدم على كفنه ودينه المستغرق(1) .[سيأتي خلافه قريبا]. وينظر في المعاملة . القياس عدم التعجيل . (قرز) وإذا مات المعجل

للخراج لم يجب رد ما عجل، حيث بقيت تحت يد ورثته. وقيل: يلزم الرد. يحترز مما لو تصرف فيها بإيصاء أو نحوه . (سيدنا حسن رحمه الله) (*) فلو غصبت الأرض الخراجية، هل يسقط إذا ررعها الغاصب ؟ (حاشية سحولي) قلت: إن أمكن استرجاع الأرض لزم ذلك، وكذا إذا أمكن إجبار الغاصب على التسليم لزم، وإلا فلا . والله أعلم . وقيل: يجب الخراج على الغاصب، وتجب عليه الأجرة . (شامي) و(راوع) (*) وإذا تلف الزرع في الجرن قبل أن يؤخذ الخراج، هل يسقط أم لا ؟ قال عليه السلام: يسقط إذا لم يفرط، ولم يزد على المدة المعتادة . (نجري) وقيل: لا يسقط؛ إذ قد ثبت في الذمة . (معيار) ومعناه في (حاشية سحولي) .

(2) حكاه عليه السلام عن العترة جميعا . وفي (الغيث) حكى علي بن العباس إجماع أهل البيت عليهم السلام على ذلك، خيفة أن يضرب إلخ . (ضياء ذوي الأبصار)

(3) ويعفى عن اليسير، وهو نصف العشر لزوما وسقوطا . (حاشية سحولي) (قرز) (*) إلا أن يضمن ضمن . (قرز). يحقق. إذ ليس كالأجارة من كل وجه . (مفتي)

(4) فائدة) الحماة للزرع من القردة، والجراد حسن غير قبيح، بل لا يبعد وجوبها؛ لأن فيها حفظ المال، وإضاعة المال محظورة، ولا يقال: فالتخلية من الله عز شأنه؛ لأنا نقول: هما بمنزلة نزول الألم، ودفعهما بمنزلة الدواء، وقد أمرنا بالدواء؛ لأن المصلحة بالتخلية، والدفع حاصل، وهي اللطفية . والله أعلم . (خط سيدنا رحمه الله تعالى)

قال عليه السلام: فإن اصطلم(1) بعض الزرع سقط بحصته من الخراج .

قال: ولم أقف فيه على نص إلا أن القياس(2) ذلك .

(و) الخراج (لا يسقطه الموت(3) والفوت) أي: إذا مات من عليه الخراج قبل تأديته أخذ من تركته كالزكاة، وهكذا إذا لم يؤخذ منه خراج سنة حتى دخلت الثانية فإنه لا يسقط خراج الأولى، هكذا ذكر القاضي زيد للمذهب أن الخراج لا يسقط بالموت، والفوت . وحكاه في شرح أبي مضر عن الشافعي، وحكى في شرح أبي مضر عن المؤيد بالله، وأبي

العباس، وأبي حنيفة: أنه يسقط بالموت والفوت .

---

(1) كل آفة لا يمكن دفعها . (غيث) (*) ووجه سقوط الخراج أن الأرض بحصول آفة تصير في حكم مال لا يمكن الانتفاع به، فلا يلزم فيها الخراج، بخلاف المؤجرة إذا اصطلم زرعها فلا تسقط الأجرة، وهذا وجه المخالفة بين الخراج والأجارة . (غيث)

(2) على الزكاة، وقيل: على الأجارة .

(3) ?فإن مات من عليه الخراج والمعاملة هل يقدما على كفنه ودينه ؟ الجواب: أن الخراج كالدين فيقدم عليه الكفن، والمعاملة كالزكاة فتقدم على الكفن . وقواه المتوكل على الله عليه السلام . وقيل: لا فرق في أنهما كالزكاة . (حاشية سحولي) (*) (فائدة) لو ساق ماء الأرض الخراجية إلى أرض عشرية ففي (الانتصار) عن أبي العباس أنه يجب الخراج . وفي (شرح الإبانة) وحكاه عن الشافعي: أنه يجب العشر . فالأول اعتبر بالماء، والثاني أعتبر بالأرض . (بحري) (*) وكذا المعاملة . (قرز) لأنه حق متعلق بالعين .

(وبيعها(1) إلى مسلم، وإسلام من هي في يده)(2) أي: أن الأرض الخراجية إذا باعها من هي في يده إلى مسلم، أو أسلم من هي في يده لم يسقط الخراج(3) بذلك (وإن عشرا) أي: ولو وجب مع الخراج العشر في الأرضين جميعا، أعني: التي اشتراها مسلم، والتي أسلم من هي في يده فإنه يجب فيه الخراج والعشر جميعا(4) .

وقال الناصر: إذا انتقلت الأرض الخراجية إلى مسلم وجب فيها العشر فقط (5) .

وقال أبو حنيفة: الخراج فقط .

---

(1) صوابه وتملكها مسلم ليشمل الإرث وغيره . (وابل)

(2) لقول علي عليه السلام لرجل أسلَمَ: (إن اخترت المقام على أرضك فأد الخراج) فدل على وجوبه . (بستان)

(3) والمعاملة . (قرز)
(4) ويكون إخراج العشر قبل إخراج الخراج؛ لأنه مثل إخراج المؤن، وكذا المعاملة . (قرز)
(*) لأن الخراج الموضوع على الأرض يجري مجرى الكراء، والكراء لا يمنع من وجوب العشر، فوجب أن يجتمعا؛ لأن العشر واجب مما أخرجت الأرض، والخراج موضوع على الأرض .
(5) حجتهم: ما روي عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: (لا يجتمع على مسلم الخراج والعشر في أرضه) . (بستان) قلنا: لم يجب الخراج كما زعمتم لأجل الغلة، بل لأجل الاستيلاء على منافع الأرض، فهو بمنزلة الكراء فلا تضاد . (بستان) [الأولى في الجواب: أنه لم يشترها المسلم إلا وقد صارت حقا ثابتا في الأرض، ولأنه لم يثبت له الحق إلا فيما عدا قسط الخراج، والمعاملة، وإنما إليه ولاية في إخراجه] .

(ولا) يسقط الخراج(1) أيضا (بترك الزرع) في الأرض الخراجية إذا تركه (تفريطا)(2) منه فأما لو ترك الزرع عجزا منه ؟ فقال في الكافي: تؤجر الأرض(3)، ويؤخذ من الكراء قدر الخراج والباقي له .
وعن ابن أصفهان:(4) لا تؤجر، ولا يؤخذ منه شيء(5) .
[الذي يؤخذ من أهل الذمة]فصل
(و) الصنف (الثالث) وهو الذي يؤخذ من أهل الذمة هو (أنواع)(6)

---

(1) والمعاملة . (قرز) من جوابات الإمام المهدي عليه السلام فإن قلت: فماذا يلزم ؟ لعله يقال: كما يأتي للمنصور بالله في المزراعة، وهو أن يرجع إلى الوسط مما تزرع الأرض . (*) ولكون المعاملة عقوبة في الأصل وجب فيها الخمس كالغانم، وكان أمرها إلى الإمام، وكان سببها الكفر، ولا تسقط بالموت والفوت، ولتعلقها بالعين فتسقط بتلفها قبل التمكن من التسليم، ولو بعد الإدراك والحصاد . (معيار)

(2) وترك التأجير مع الإمكان تفريط . (عيسى ذعفان) وظاهر الأزهار أنه ليس بتفريط . كما لو عطل الوصي أرض اليتيم فقالوا: لا يضمن، بل تبطل ولايته . والله أعلم . (سيدنا حسن رحمه الله) (قرز)

(3) لعله مع التمرد . فيؤجرها ذو الولاية .

(4) الشيخ الحافظ، واسمه علي .

(5) لنا: القياس على الأجرة . (بحر) (*) وهو ظاهر الأزهار .

(6) أربعة . (شرح فتح)

النوع (الأول(1) الجزية، وهي ما تؤخذ من رؤس أهل الذمه)(2) بدلا عن قتلهم، ولهذا تؤخذ ممن يجوز قتله(3) لا

---

(1) ويصح تعجيلها ولو لأعوام، ولا تجب النية في الجزية، ولا في الخراج على المذهب؛ لأن الخراج كالأجرة، خلاف ما في (البيان) فلو عجل الغنى جزيته ثم فقر، أو بالعكس فالعبرة بحال التعجيل، ما لم بشرط عليه، لا هو فلا عبرة بشرطه . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) وإذا عجل الذمي الجزية لأعوام ثم أسلم، أو مات فلا ترد، بل العبرة بحال التعجيل . (وابل)[سيأتي على قول الإمام: "وقبل تمام الحول" تفصيل بخلاف هذا معنى] (*) الجزية تؤخذ من الذمي وفاقا؛ لقوله تعالى: {حتى يعطوا الجزية عن يد} الآية، ومن المشروع تصغير (1) الذمي عند أخذ الجزية، فيجلس آخذها متربعا كتربع الملك، ويقوم الذمي بين يديه، ولا ينظر إليه الآخذ بكل عينيه، قابضا لها بيساره، يضعها على الأرض، ثم يقول له: انصرف . جاعلا ليمينه على حلقه عند أخذ الجزية، والذمي مطأطئ على هيأة الراكع، فإذا صبها دفعه بيده اليسرى في حلقه . (شرح ذويد) (1) ودعوى يهود خيبر لإسقاطها عنهم كذب، ولا حرج في التحديث عنهم . (هداية) للخبر (حدثوا عن بني إسرائيل ولا حرج) . (شرح الهداية) ادعى يهود خيبر أن عليا عليه السلام كتب لهم كتابا بإسقاطها،

ولم ينقل ذلك عن أحد من المسلمين، فيؤخذ منهم كما يؤخذ من غيرهم، وقد أخرجوا هذا الكتاب في سنة أربعين وأربع مائة في خلافة القاسم العباسي، على لسان النبي صلى الله عليه وآله وسلم فبان كذبهم وتزويرهم، وفيه شهادة سعد بن معاذ، ومعاوية، وتاريخه بعد موت سعد، وقبل إسلام معاوية، وفي (أصول الأحكام) أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ما أخذ من أهل خيبر الجزية، ولا أبو بكر، ولا عمر، والفاضح لهم (الخطيب صاحب تاريخ بغداد) . (شرح الهداية)

(2) وهم اليهود، والنصارى، والمجوس . (*) غير بني تغلب، لا هم فسيأتي حكمهم . (قرز)

(3) إبتداء قبل الدخول في الذمة .

من غيره، وتؤخذ من الأغنياء، والفقراء(1) .

واختلف في تقديره، فعندنا (هو من الفقير(2) اثنا عشر قفلة(3)) بقفلة الإسلام .

وقال محمد بن عبد الله، وأبو حنيفة: إنه لا جزية على الفقير(4) .

---

(1) وقت الأخذ، وإن كان فقيرا قبله؛ إذ لم تجب لأجل المال، وإنما المقصود بما يجب عند الطلب . (بحر)

(2) مسألة) إنما تؤخذ مما يجوز قتله؛ إذ هي لدفع القتل، ولو فقيرا له كسب، فإن? لم يكن فلا شيء . وقيل: يخرج من ديارنا . وقيل: يقرر بشرط الأداء إن قدر . (بحر) وقيل: يقتل . وقيل: يكلف على الإسلام . (دواري) فإن أسلم وإلا قتل [قوى] . ومثله عن السيد صلاح بن القاسم؛ لأن الجزية بدل، فإذا تعذر البدل انتقل على المبدل، واستحسنه (الدواري) . (شرح فتح) (*) الذي يملك دون النصاب .

(3) ويستثنى له ما يستثنى للمفلس، وهو قوت يوم وليلة . وقيل: لا يستثنى له شيء؛ لأنه في مقابلة الأمان، وقد حصل . (بحر) (قرز) (*) والقفلة النبوية: ثلثا قفلة الوقت؛ لعله

تقريب . (إملاء مولانا المتوكل على الله) (*) القفلة الوقتية: تسع بقش وثلاثة أخماس بقشة تحديدا .

(4) إذا كان لا يقدر على التكسب . ينظر

(و) إذا أخذت (من الغني)(1)، وهو من يملك ألف دينار(2) نقدا (وبثلاثة آلاف دينار عروضا، ويركب) البراذين، وهي نوع من (الخيل(3)، ويتختم الذهب) يعني: أنه يتمكن من ذلك إذا شاء، لا أنه لا بد من الركوب والتختم، فيؤخذ من الغنى (ثمان وأربعون) (4) قفلة.

وقال المنصور بالله: بل يؤخذ ذلك من الغنى شرعا، وهو من يملك مائتي درهم .

---

(1) ولا يعتبر استمرار الغنى في الحول، بل العبرة بحال الأخذ؛ إذ لم تجب لأجل المال . (قرز)

(2) من الذهب، أو عشرة آلاف من الفضة، أو ما قيمته ذلك . (لمعة) يعني: من العروض . (*) الدينار: عشرة دراهم .

(3) وهل هذا تحديد، بحيث لو نقص قليلا لم تجب، أو تقريب ؟ قال عليه السلام حين سألته: الأقرب أنه تقريب فقط . (نجري) (قرز)

(4) قال في (منتزع الفقيه يوسف) و(الانتصار): إذا التزم الذمي أكثر من الجزية قيل منه، ولزمه . (حاشية سحولي) لأن فيه حقن الدم، كما لو صالح القاتل على أكثرمن الدية، ومثله في (حاشية سحولي)

(و) يؤخذ (من المتوسط) (1) بين الغني والفقير، وهو من يملك مالا دون هذا القدر الذي يملكه الغني (أربعة وعشرون)(2) قفلة (وإنما تؤخذ) الجزية (ممن يجوز قتله)(3) إذا ظفر به المسلمون في الحرب، لا ممن لا يقتل، كالشيخ الكبير الفاني، والمتخلي عن الناس، والأعمى، والمقعد، والصبي، والمرأة، والعبد، إلا أن يكون أحد هؤلاء السبعة(4) مقاتلا، أو ذا رأي

يرجع إليه جاز أخذ الجزية منه؛ لأنه يجوز قتله كما سيأتي .

---

(1) والمتوسط: من يملك مثل نصف ما يملك الغني، أو ينقص اثني عشر قفلة، لا أكثر؛ لأنهم فرضوا عليه نصف ما فرضوا على الغني، وفرضوا على من لا يملك شيئا اثني عشر قفلة، فيكون المتوسط من ذكرنا، هكذا أجاب عليه السلام لما سئل عن المتوسط من هو ؟ . (شرح بحر) قيل: المتوسط من يملك دون ما يملكه الغني إلى أن ينقص عن النصف اثني عشر قفلة، وإن كان معه دون ذلك ففقير . وقيل: المتوسط من يملك النصاب الشرعي إلى الثلثين مما يملك الغني، وما فوقه فيلحق بالغني، وما دون النصاب فيلحق بالفقير . (قرز)

(2) قال في كتاب (العهد): ومن امتنع وهو واجد عقل في الشمس حتى يؤدي . (هامش هداية) [وسيأتي في السير أنه ينتقض عهد من امتنع من الجزية إن تعذر إكراهه تسليمها، إلا أن يكون العذر بقوة أحد من فساق المسلمين لم يكن ناكثا فتؤخذ منه متى ظفر به . (قرز)] (*) وليس للأمام الزيادة على هذا القدر؛ لفعل الرسول صلى الله عليه وآله وسلم، فتحرم مخالفته . (بحري)

(3) إبتداء . [قبل الدخول في الذمة] .

(4) وقال في البيان[قوي]: لا شيء على العبد، والصبي، والمجنون، والمرأة؛ لأن قتالهم نادر، وفي (الديباج): أما الصبي والمجنون فلا تكليف عليهما، وأما غيرهما فيضرب .

(و) إنما تؤخذ الجزية (قبل تمام(1) الحول) أي: يحول لهم من يوم عقد الصلح، وضرب الجزية عليهم، ثم تؤخذ الجزية منهم كل حول قبل تمامه، فإن تأخر آداؤها حتى تم الحول سقطت ذكره المؤيد بالله(2)، وهذا مبني على أنها تسقط بالفوت، وهو قول أبي حنيفة. وقال المنصور بالله: إن تقدمت المطالبة لم تسقط بالفوت، وإلا سقطت .

وقال الشافعي: إنها لا تسقط بالفوت مطلقا(3) .

النوع (الثاني: نصف(4) عشر ما يتجرون به)(5) من الأموال .

(1) وتجوز المطالبة من أول الحول، فإذا مات أو أسلم قبل تمام الحول طاب ما أخذه، ولو شرط رده؛ لأنه عوض عن الأمان، وقد حصل . (بحر) هذا إذا عجل عن السنة التي هو فيها، لا حيث عجل عن السنين المستقبلة فلا تطيب فيجب رده . (قرز) (*) وحول الصبي والمجنون حول أبيه إذا بلغ مع وجود أبيه [وقيل: لا فرق] . (حاشية سحولي) لقوله تعالى: {ألحقنا بهم ذرياتهم} والذي في (التبصرة) أنه يستأنف التحويل من أوله . وقواه السيد (محمد المفتي رحمه الله) . فإن تقارن خروج الحول وقبض الجزية سقطت . وقيل: لا تسقط . (قرز)

(2) ولو قد أخذنا منه رهنا .

(3) واختاره المؤلف .

(4) والأصل في ذلك ما روي عن عمر بن عبد العزيز (1) أنه كتب إلى عماله: أنه يؤخذ من المسلم ربع العشر، ومن الذمي نصف العشر مع الجزية. وقال: وهكذا أخذته عمن سمعه من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . (غيث لفظا) وقال (عبد الله الدواري): ولا يبعد أن يكون الحال كذلك فيما تكون زكاته زكاة التجارة، كالذهب، والفضة، واليواقيت . والظاهر أنه لا يؤخذ منه شيء إلا أن يتجروا فيه، وهو ظاهر الأزهار . (1) ?[وحكى في (الشفاء) أن عمر جعل على أهل الذمة نصف العشر بمشورة الصحابة، وفيه روايات أخر]
.

(5) ولو لصبي، أو امرأة، ولو خمرا، أو خنزيرا، فيؤخذ من ثمنه إذا بيع، والعبرة بانتقال المال، ولو كان المنتقل مسلما . (قرز) (*) مع الجزية . (قرز)

وإنما يؤخذ هذا النوع بشروط أربعة الأول: أن يكون ذلك المال (نصابا) (1) شرعيا، فإن كان ذلك دون النصاب فلا شيء فيه .

الشرط الثاني: أن يكونوا في تجارتهم (منتقلين) (2) به من جهة إلى جهة، فلو أتجروا به من

دون انتقال فلا شيء فيه، ولو كان نصابا .

الشرط الثالث: أن يكون سفرهم (بأماننا) أي: في حماية المسلمين(3) .

الشرط الرابع: أن تكن مسافة سفرهم به (بريدا(4)) فصاعدا . وقال المنصور بالله: ثلاثة أيام .

ولا يؤخذ هذا النوع إلا في السنة مرة واحدة، ولو انتقلوا بالمال مرارا .

---

(1) واعتبر النصاب؛ لأنه جزء فرض في مال فأشبه الزكاة . (غيث لفظا)

(2) ويكون إبتداء الحول من أول السفر . (بحر) وحد البريد من موضع المال .

(فائدة) صح تقرير الجزية بعد تحقيق وإمعان أن على الفقير في السنة اثني عشر قفلة شرعية . يعني: اثني عشر درهما، فيأتي على هذا التقدير(1) نصف قرش، وربع قرش، وثمن ونصف ثمن قرش، وثلاثة أخماس بقشة . وعلى المتوسط: قرش ونصف وربع وثمن وبقشة وخمس بقشة، ضعف ما على الفقير . وعلى الغنى ضعف ما على المتوسط . (نعم) وإن أخذت الجزية في كل شهر كان على الفقير نصف سدس ما عليه في السنة، وذلك ست بقش، وربع خمس بقشة، وقس عليه المتوسط . والغني: ثلاثة قروش، ونصف، وربع وبقشتان، وخُمُسَا بقشة . (1) [وعلى التقدير الآخر على الفقير قرش، ونصف عشر قرش. وعلى المتوسط قرشان وعشر . وعلى الغني أربعة قروش وخمس . (تقرير سيدنا عبدالله بن أحمد المجاهد رحمه الله)] (*) ولو مرة في السنة . (قرز) (*) المراد انتقال المال . (قرز)

(3) فإن لم يستطع الإمام حفظهم فليس له أخذها . (بحر من السير)

(4) ولا فرق بين أن يأتوا به، أو يخرجوا به .

النوع (الثالث) ما يؤخذ من بعض أهل الذمة (1)، وهو مال (الصلح(2) ومنه ما يؤخذ من بنى تغلب) وهم قوم من أهل الكتاب أنفوا من الجزية، وهموا بالإنتقال إلى دار الحرب فصالحهم عمر(3)

---

(1) لفظ (البيان): السادس ما صولح عليه أهلها، وهم في منعة كأهل نجران؟

(2) ولا جزية عليهم؛ لأن هذا في التحقيق عليه السلام رؤوسهم، وأموالهم . (قرز) (*) وهذا النوع لا حد له مقدر، بل على ما يراه الإمام . (هداية)[ولفظ (البيان): ومال الصلح هذا ليس مقدرا، بل على ما يراه الإمام] . (*) وهم فرقة من العرب نصارى، ولا يوجد عرب كفار أهل كتاب إلا هم . (تعليق) وهم بهراء (1) وتنوخ، وبنو وائل، وهم نصارى من نصارى العرب . (بحر) [سبع قريات متقاربات كان خراجها سبعين ألفا، أنفوا عن تأدية الزكاة، وقالوا: جزية . فأقرهم الرسول صلى الله عليه وآله وسلم على ذلك . وقيل: عمر . (1) بفتح الباء الموحدة، وسكون الهاء، ثم راء مهملة، ثم ألف ممدودة: قبيلة من قضاعة . تنوخ: بفتح التاء الفوقانية، وضم النون، وسكون الواو، وآخره خاء معجمة . قبائل شتى اجتمعت، وأقامت بناحية واحدة، فسميت بذلك؛ لأن التنوخ في الأصل هو للعامة .

(3) لأنهم أنفوا عن الجزية، وجاءوا إلى عمر فقالوا: إنا عرب، فخذ منا ما تأخذ من بعضكم بعضا . فقال عمر: إنها طهرة ـ يعني: الزكاة ـ ولستم من أهل الطهارة، فهموا بالإنتقال إلى دار الحرب فصالحهم على ضعف ما على المسلمين بمشورة من الصحابة، واتفاق رأيهم . وروي أنه صلى الله عليه وآله وسلم قد كان صالحهم عن ذلك؛ لقول علي صلوات الله عليه فيهم: (لئن مكن الله تعالى وطأتي لأقتلن مقاتلهم، ولأسبين ذراريهم، فإني كتبت الكتاب بينهم وبين رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على أن لا ينصروا أولادهم) وقرره عمر، وفي شموله لعجم النصارى وجهان: أحدهما الجواز؛ لأن الاسم يطلق عليهم . والثاني المنع؛ لأن هؤلاء أنفوا من الجزية، بخلاف العجم . قال عليه السلام: وهو المختار . (بستان)

بمال (وهو) أن يكون عليهم في أموالهم ضعف (ما على المسلمين (1) من النصاب) فيكون عليهم الخمس فيما على المسلمين فيه العشر، والعشر فيما على المسلمين فيه نصف العشر(2)، ونصف العشر فيما على المسلمين فيه ربع العشر، ونصابهم نصاب المسلمين(3)، ويؤخذ من نسائهم، وصبيانهم(4) .

---

(1) ? إلا الخمس فلا يضعف عليهم . وأما الفطرة فلا تؤخذ منهم لأنها تطهرة، ولا تطهرة لكافر . وقرر ذلك بعض المتأخرين . وظاهر نصوص الأئمة عليهم السلام أنه?يؤخذ منهم ضعف ما على المسلمين من الفطرة وغيرها، وليس أخذها منهم على وجه التطهير، بل على وجه الصلح، كما في زكاة أموالهم . (ديباج) وقررالأول سيدنا (إبراهيم السحولي) .

(2) ويؤخذ من المعلوفة في البقر، والغنم، والإبل . وقيل: يشترط السوم . (قرز)

(3) ولا وقص في حقهم . ولفظ حاشية بعد ذكر كلام متقدم: الثاني يعفى كما يعفى عن المسلمين . (تبصرة) [ولفظ حاشية: (فائدة) في العفو عن أوقاص بني تغلب وجهان . أحدهما: أنه يعفى كما يعفى عن المسلمين . الثاني: أنه لا يعفى؛ لأنه لا تخفيف عليهم، وهو المختار؛ لسقوطه عن المسلمين لأجل التخفيف فيؤخذ من ثمان الإبل ثلاث شياة، وخُمُسُ شاة . (تبصرة) المختار أنه يعفى . (قرز)]

(4) ومجانينهم .

ومن مال الصلح ما يؤخذ من أهل نجران، وهم قوم كانوا في منعة فصالحهم الرسول صلى الله عليه وآله وسلم . قال في التقرير: على مائتي أوقية(1) من الفضة، وعشرين أوقية من الذهب(2)، ومائتي حلة، في كل حلة ثوبان(3) قيمة كل ثوب عشرون درهما(4)، وعارية ثلاثين فرسا، وثلاثين درعا(5)، وثلاثين بعيرا إلى والي اليمن(6)، ونزل(7) الرسل إلى اليمن عشرين يوما(8)، ولما ضعفوا صالحهم(9) الهادي عليه السلام على التسع فيما على المسلمين فيه العشر، وعلى نصف التسع(10) فيما كان على المسلمين فيه نصف العشر،

وأقره المنصور بالله .

---

(1) والمراد بالأوقية الأوقية الإسلامية[التي كانت في زمانه صلى الله عليه وآله وسلم] وهي أربعون قفلة إسلامية . (كواكب)
(2) وأوقية المذهب: اثنان وأربعون مثقالا . ذكره في (اللمع)
(3) من جنس واحد في كل عام .
(4) يكون قيمة الجميع ثمانية آلاف درهم .
(5) وثلاثين رمحا .
(6) وهو معاذ بن جبل .
(7) وهم رسل النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلى العمال، وجميع العارية مضمومة، اشترط ضمانها على النبي صلى الله عليه وآله . (صعيتري) (*) بضم النون، وسكون الزاي: ما يهيأ من طعام النزيل، وهو الضيف . (شفاء) أقام الضيف أم سار . وفي (الكشاف) {هذا نزلهم يوم الدين} بضم النون والزاي . وقرئ بالتخفيف، أي: بسكون الزاي .
(8) أي: زادهم . (صعيتري) ذاهبين عشرين يوما، وآيبين كذلك، وإطعامهم إن وقفوا . ذكره في (أصول الأحكام) ولفظ حاشية أي: زادهم إن رحلوا وإطعامهم إن وقفوا . (قرز)
(9) لأن الهادي عليه السلام صالحهم على ذلك، وصح لهم شراء أراضي المسلمين على هذا الصلح . قال المنصور بالله: فنزلناه منزلة الحكم، ولم ننزله منزلة الفتوى .
(10) من القليل والكثير . وقيل: من النصاب . (شكايدي) (قرز)

والنوع (الرابع) مما يؤخذ من أهل الذمة هو (ما يؤخذ من تاجر حربي) لكن (أمنَّاه) (1) فدخل بلادنا قال عليه السلام: والمستأمن في الاحترام كالذمي، ولهذا عددنا ما يؤخذ منه فيما يؤخذ من أهل الذمة (وإنما يؤخذ) منه شيء (إن أخذوا من تجارنا)(2) الذين يصلون إلى بلادهم شيئا، فإن كانوا لا يأخذون شيئا من تجارنا لم يؤخذ من تجارهم شيء، وحيث

يأخذون من تجارنا نأخذ من تجارهم (و) يكون الذي نأخذه (حسب (3) ما يأخذون) من تجارنا، فإن كانوا يأخذون العشر أخذنا العشر من تجارهم، ونحو ذلك(4) .
(فإن التبس)(5) الحال هل يأخذون من تجارنا شيئا أم لا، أو التبس قدر ما يأخذون من تجارنا (أو) كانوا في بلاد (لا تبلغهم تجارنا فا) لذي نأخذه منهم في هذه الأحوال الثلاثة هو (العشر) من النصاب(6) في كل مرة(7) لأنه بدل عن الأمان .

---

(1) أو ماله . (قرز)
(2) ولو ذميين . (قرز)
(3) وقتا، وقدرا، ولو من دون النصاب (ذكره في البحر) إذا كانوا يأخذون من ذلك . (قرز)
(4) الوقت الذي يأخذون فيه . (بيان)
(5) وأما حيث التبس [قوي] (1) هل يأخذون أم لا فإن الأصل عدم الأخذ، فلا نأخذ منهم شيئا؛ لئلا يكون ذريعة إلى أخذهم من تجارنا . (1) [هذا مناقض للشرح فتأمل] .
(6) والوجه في اعتبار النصاب أنه حق يتعلق بالمال المتجر فيه فوجب أن يعتبر فيما أخذ فيه النصاب كأموال التجارة . (صعيتري) وأشار في (البحر) إلى عدم اعتبار النصاب، وقد روي عنه صلى الله عليه وآله عدم اعتباره . ذكره في (شرح الآيات للنجري) .
(7) ولو في السنة مرارا . (بيان) (قرز)

(ويسقط) النوع الأول من هذه الأربعة وهو الجزية (بالموت، والفوت)(1) دون الأنواع الثلاثة المتأخرة، وتسقط هذه الأربعة الأنواع (كلها بالإسلام) (2) أي: إذا أسلم الذمي سقط ما يؤخذ على، وهو الجزيه، وما يؤخذ من ماله، وهي الأنواع الثلاثة الأخيرة .
[ولاية صرف الزكاة والخمس والخراج والمعاملة]
فصل

(وولاية جميع ذلك الذي تقدم ذكره، وهو الخمس، والخراج، والمعاملة، وما يؤخذ من أهل الذمة (إلى الإمام(3)) أي: ليس لمن وجبت عليه إخراجها إلى مصرفها إلا بأمر الإمام، أو من يلي جهته .

---

(1) والفرق أن المأخوذ من المال في مقابلة الأمان، فلا يسقط بالموت والفوت؛ لبقاء ما وجب لأجله، بخلاف الجزية فإنها تؤخذ في مقابلة الأمان عن النفس عند القبض، وقد فات فارتفع الموجب فيه [ووجه الجمع بينهما مع الإسلام: أنه بعد الإسلام لا يفتقر إلى الأمان على نفس ولا مال . (غيث)] (*) والجنون أيضا . (حفيظ) واللحوق بدار الحرب . (قرز)

(2) ما لم تكن قد قبضت قبل الإسلام . ومثله في (البحر) و(شرح الأثمار) (قرز) (*) والتمرد من غير جوار .

(3) حيث تنفذ أوامره ونواهيه . (قرز) مع الطلب .(تذكرة) في بلد ولايته . (قرز)

(وتؤخذ) هذه الواجبات (مع عدمه)(1) أي: يجوز(2) للمسلمين أن يأخذوها(3) ممن وجبت عليه إذا لم يكن في الزمان إمام (4) .

قال الفقيه محمد بن سليمان: وإنما تؤخذ الجزية إذا كانوا في حماية(5) الإمام .

وعن المؤيد بالله. وهو قول المنصور بالله: أنما يأخذه الظلمة لا يعتد به (6)، ويثنى عليهم، خلافا للباقر(7) . قال المنصور بالله: إلا ما أخذه البغاة .

قال مولانا عليه السلام: ولعل الخلاف فيما أخذه الظلمة من الزكاة يأتي هنا، والله أعلم.

---

(1) فإن قلت: إذا كان حكم هذه الأمور إلى الأئمة، وقد ثبت أنه لا يجوز للمسلمين أن يأخذوا الزكاة قهرا مع عدم الإمام، بل الواجب نصب إمام لذلك، فيلزم مثله في مثل هذه الأمور، فكيف قلت: يأخذ المسلمون مع عدم الإمام، فما وجه الفرق بينهما، وحكمهما

في الولاية واحد، بدليل قوله صلى الله عليه وآله وسلم: (أربعة إلى الأئمة) الخبر ؟ قلت: القياس أنه لا فرق بينهما كذلك، لكن يمكن أن يقال: لما كانت الجزية ونحوها تسقط بالموت والفوت، وهي في للمسلمين كافة غنيهم وفقيرهم .كانت ولاية أخذها إليهم، كالوقف على الفقراء مع عدم الإمام . (غيث) يقال: فأما غير الجزية التي لا تسقط بالموت، ولا بالفوت ؟ قيل: لا فرق بينه وبين الجزية؛ لأنه فيء . (شامي) (*) إلا الخمس فولايته إلى مخرجه إن كان مسلما، أو كافرا يؤمر بإخراجه ويجبر . (حاشية سحولي معنى) (قرز)

(2) بل يجب . (قرز)

(3) فيكون ذلك إلى من صلح من المسلمين كسائر الأمور، ويصرفها في مستحقها . (شرح فتح) (قرز)

(4) أو لم تنفذ أوامره . (قرز)

(5) أو المسلمين حيث لا إمام، فلو حماها أحد المسلمين وأخذها غيره طابت له. (*)ولا يعتبر فيها الولاية اتفاقا . (بيان) لئلا تضيع إن تركوها .

(6) في غير الجزية .

(7) خلاف الباقر، راجع إلى قول الفقيه محمد بن سليمان؛ لأن الباقر لا يفرق بين أن يكونوا في حماية المسلمين أم لا . (*) في الجزية .

(ومصرف) الأنواع (الثلاثة) التي هي الخراج، والمعاملة، وما يؤخذ من أهل الذمة (المصالح)(1) العامة، والخاصة، أي: مصالح المسلمين . فأما الخمس فقد تقدم تفصيل مصرفه .

والمصالح العامة: هي الطرق، والمساجد، والقبور، والقناطر، والسقايات، وتجهيز الموتى، ونحو ذلك، كالعلماء المدرسين(2)، والمفتين، والحكام . والخاصة: سد الفقير(3) منها . (ولو) كان الشخص الذي تصرف إليه هذه الأنواع الثلاثة (غنيا، وعلويا(4)، وبلديا) لم

تمنع هذه الأوصاف من استحقاقه لذلك حيث فيه مصلحة عامة أو خاصة .
وأما إذا كان فاسقا . قال عليه السلام: فالأقرب أنه لاحق له فيها إلا أن ينصر أهل الحق، والبلدي:(5) من ليس بقرشي .
(وكل أرض أسلم أهلها طوعا (6)

---

(1) ولا يصرف في أصوله وفصوله كالزكاة (1) . (مفتي) وفي حاشية: ولو في أصول الصارف، وفصوله، ومن تلزمه نفقته، كالنذر(2) والوقف . (زهور) (1) فإن أخذه من غيره جاز . (قرز)(2) لا يستقيم في النذر، وهو صريح الأزهار فيما يأتي . (*) بعد إخراج الخمس . (قرز)
(2) والمتدرسين؛ لأن مصلحتهم تؤل إلى العامة . (مفتي) (*) والمفتين، ولو في مسألة واحدة . ذكره (محمد بن موسى الذماري) .
(3) إلى الدخل إن كان، وإلا فالسنة .
(4) الهاشمي . (قرز) (*) إذا كان فيه مصلحة . (قرز)
(5) صوابه: من ليس بهاشمي .
(6) ويجمع أقسام الأرض قوله شعرا:
ألا أنما الأقسام للأرض ستة *** تخالف أحكام لها وصفات
خراجية صلحية عشرية *** وفيء ومجلى أهلها وموات
[الخراجية: كالسواد . والصلحية: كنجران . والعشرية: كاليمن . والفيئية: كخيبر . والمجلى أهلها: كفدك والعوالي . والموات: سيأتي حكمها . (هداية وهامشها) (*) واختار إمام زمامنا المتوكل على الله إسماعيل: أن الأرض العشرية إذا غلب عليها الكفار ولو من جهة التأويل، وافتتحها المسلمون انتقل حكمها إلى وجوب ما فرض عليها من صلح، أو خراج، أو معاملة مع العشر . (*) كبلاد العرب . قال علي بن العباس: سمعت يحيى بن الحسين يحكي عن جده القاسم عليهما السلام أن بلاد العرب من عذيب إلى أقصى اليمن، ومن

عمان إلى ليمان، والبحرين، وتخوم أرض الشام كلها عشرية . وأرض العراق، وأكثر الجبال، وخراسان كلها صلحية، وخراجية . (شمس العلوم)

، أو أحياها(1) مسلم فعشرية) أي: الواجب فيها الزكاة عشر، أو نصف عشر، ولا خراج عليها .

(ويسقط) العشر عن الأرض(2) العشرية (بأن يملكها ذمي)(3) ببيع أو نحوه (أو يستأجرها(4)، ويكرهان)(5) يعني: البيع والأجارة كراهة تنزيه (وينعقدان) أي: يكون العقد صحيحا، ذكره الأخوان .

---

(1) كأرض اليمن، والجيل، والديلم . (كواكب) والحجاز، وهو ما بين المدينتين، وسمي حجازا لحجزه ما بين تهامه ونجد .(3) أو كرها ومَنَّ بها عليهم، كمكة . (غيث) (*) كالبصرة أحياها عثمان بن أبي العاص الثقفي، وعتبه بن غزوان (*) أجمع العلماء قاطبة على أن اليمن أسلم أهلها طوعا على عهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم . (حاشية هداية)

(2) إلا الخراج والمعاملة فلا يسقطان إن ملكها ذمي، وأما الأرض التغلبيه إذا صارت إلى الذمي لم يلزمه إلا الجزية .

(3) فرع) فإن ملكها تغلبي فعشران . (بحر) (قرز) (*) صوابه: يزرعها .

(4) حيث البذر منه .

(5) وجه الكراهة سقوط حق الفقير، وهو العشر .

قال عليه السلام: وقولنا (في الأصح) إشارة إلى خلاف أبي العباس فإنه يقول: ذلك محظور، ولا ينعقد . وإلى خلاف كلام الهادي عليه السلام في كتاب(1)

---

(1) وهو مرسوم جعله الهادي عليه السلام لأهل نجران، وهو غير مصنف . وقيل:

مصنف، وهو ثلاث ورق . (*)قلت: وحكي في (البحر) عن الهادي، وأبي طالب، وأبي العباس، والإمام يحي عليهم السلام: أنه لايجوز بيع الأراضي المغلة من أهل الذمة لتأديته إلى إسقاط العشر، وهو حق للمسلمين . وفي (التحرير) ما لفظه: ولا يباع من أهل الذمة الأراضي المغلة التي يملكها المسلمون، ولا تؤجر منهم؛ لئلا تبطل أعشارهم . والذي ذكره في (سيرة الهادي عليه السلام) ما لفظه: وكتب الصلح الذي بين أهل الذمه من أهل نجران والمسلمين، وذلك أنه عليه السلام طلب أهل الذمة الذين قد اشتروا من أموال المسلمين، وأمرهم برد ما شروه على المسلمين لئلا تبطل الأعشار؛ لأن أهل الذمة لا عشر عليهم، فضجوا من ذلك كثيرا، فقالوا: يابن رسول الله خذ منا ما تريد، ولا تخرج هذه الأموال من ايدينا، فصالحهم عليه السلام على التسع فيما كان على المسلمين فيه العشر، وعلى نصف التسع فيما كان على المسلمين فيه نصف العشر، وكتب نسختين فوضع إحداهما مع أهل الذمة، وحفظ الأخرى عنده، ومن نسخته: قليل ذلك وكثيره سواء، يؤحذ منه على قدر سقي أرضه، من كل ما سقي بماء السماء التسع كان ذلك فرقا، أو فرقين، أو عشرة، أو عشرين، ففي كل ما خرج من أموالهم قل أو كثر من الثمار تسع ما سقت السماء، ونصف تسع مما تسقي السواني، وأجزنا لهم شراء ما أحبوا من جميع الأموال، يؤدون من ذلك ما جعلنا من الصلح بينهم وبين المسلمين، وهذا الصلح جائز بين المسلمين من رضي به من جميع أهل الذمه في سائر البلدان، لا يمنعنهم من قبوله مسلم، ولا يحول بينهم وبينه إلا آثم، وكتب هذا الصلح في شهر جماد الآخرة لسبع بقين من سنة أربع وثمانين ومئتين .نقل من (ضياء ذوي الأبصار) والله اعلم .

العهد أنه يصح البيع من أهل الذمة، وعليهم التسع فيما على المسلمين فيه العشر، ونصف التسع فيما على المسلمين نصف العشر فإن الأصح من مذهبه خلاف ذلك، وهو أن لا شيء فيها إذا صارت إلى الذمي .

(وما) كان من الأراضي قد (أجلى (1) عنها أهلها (2) بلا إيجاف) عليهم بخيل ولا

ركاب(3) (فملك للإمام)(4)

---

(1) وأما من انتقل من أهل الذمة إلى الحربيين فإنه يكون ماله لورثته الذميين، أو لبيت مالهم، وقال بعض المذكرين: ماله فيء لا ميراث؛ لأنه بالردة نقض الذمة، وعاد إلى الأصل . حكاه الفقيه يوسف . قال: وقواه بعض المتأخرين .

(2) فدك، وأرض العوالي[قال الإمام المنصور بالله القاسم بن محمد عليهم السلام في الاعتصام: لا يختلف آل محمد صلى الله عليه وآله وسلم أن فدك مما أفاء الله على رسوله من غير إيجاف عليها بخيل ولا ركاب، وكانت لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنحلها فاطمة عليها السلام] وهي سبع قريات (1) متصلات أجلى عنها أهلها فصارت ملكا للنبي صلى الله عليه وآله . قيل: كان خراجها في كل سنة ثلاثمائة ألف دينار . [كواكب] أنحلها فاطمة عليها السلام . أو ميراثا .(شرح فتح) (1) القرى التي حول المدينة أبعدها على ثمانية أميال، وأقربها على ثلاثة أميال كقباء . (ديباج) و(شرح مسلم) وقد كان استغلتها فاطمة عليها السلام قبل موت أبيها صلى الله عليه وآله وسلم بأربع سنين، وقبضها أبو بكر [وحكمه فيها باطل عند جمهور الزيدية؛ لأنه حكم لنفسه، ومن حكم لنفسه فحكمه باطل إجماعا، وقد حققه القاسم عليه السلام . (*) والإيجاف: السير السريع . ذكره في (النهاية) ومثله في (الكشاف) وقيل: التجميع للجند . (*) بل بهيبة الإمام من دون تجييش . (بيان) فإن كان بعد جمع الإمام للجيش، فهو غنيمة لهم . (بيان) ولا خمس عليهم فيها .

(3) الإبل التي تحمل الرحل .

(4) فإن؟ لم يكن في الزمان إمام فهي فيء للمسلمين، ذكر معنى ذلك في (التذكرة) في باب الإحياء . (قرز) (*) ولا خمس عليه . (شرح فتح) و(بحر) و(حاشية سحولي) خلاف (البيان) .

عندنا (وتورث عنه) كسائر أملاكه .

وقال أبو حنيفة، والشافعي: إنها تكون للمصالح، لا للإمام(1).

---

(1) سئل سيدي العلامة يحي بن الحسين بن القاسم بن محمد عليهم السلام عن المقررات من الدراهم على أهل الجهات الداخلة في ولايته ؟ فقال عليه السلام: ما كنا نظن أن يخفي عليك وجه ذلك . وبيان ذلك أن مذهب أهل العدل أن المجبرة والمشبهة كفار، والكفار إذا استولوا على الأرض ملكوها، ولو كانت في أراضي المسلمين، وأهل العدل وإن يدخل في حكمهم من والاهم، واعتزى إليهم، ولو كان معتقده بخلاف معتقدهم، وأن البلد التي تظهر فيها كلمة كفرية من غير جوار فهي كفرية، ولو سكنها من لا يعتقد الكفر، وسلفنا لا يقولون بخلاف ذلك، قهذه أصول معلومة عندنا وعندهم، بأدلتها القطعية في كتب أهل البيت عليه السلام ومعرفته متداولة بينهم كالأزهار وغيره، مع تقرير هذه القواعد، فلا ينكر أن دولة الأتراك من المعتقدين لهذا المذهب الكفري بلا شك، وإذا كانوا كذلك فكل بلد ملكوها وكانت الشوكة لهم فيها فلها حكمهم، فإذا استفتح الإمام شيئا من البلاد التي تحت أيدهم فله أن يضع عليها ماشاء، سواء كان أهلها ممن هو باق على ذلك المذهب أم لا، فالمقلد من الناس إذا أراد أن يكتفي بالتقليد، فهذه أصول معروفة في المختصرات، وإن أحب الوقوف على الدليل ففي المبسوطات ما يكفي ويشفي {ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السماوات والأرض} وهذا حكم الله فيهم . وحسبنا الله وكفى، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، والإمام القاسم ومن بعده قد كانوا وضعوا على تلك التي افتتحوها، فقد وضعنا عليهم ذلك القدر، ومن جاء بعدنا فليس له أن يضع زيادة على ما قد وضعه السلف، كما ذلك مقرر في مواضعه .قال في الأم: من خط لعله من خط القاضي حسين بن صديق الصعدي . والله أعلم

انتهى بحمدالله تعالى، وحسن عونه وقد نقلت الحواشى التي بالهامش على الأصل المنقول منه، وقد ابلغنا الطاقة على التصحيح، وبعض ألفاظ في الحواشي لعدم وجود الأصل المنقول منه من الشروح على هذا الكتاب التي تزيد على العشرين كالغيث المدرار، والوابل المغزار، وغيره فقد أبقيناها على أصلها، وكذلك المنقول من الكتب الأخرى كالانتصار للإمام يحيى بن حمزة، وشرح القاضي زيد، وشرح الفتح، والهداية، والصعيترى، والديباج، والذويد، والبرهان، والتكميل، وغيرها

(كتاب الحج } (1) {)

الحج بفتح الحاء وكسرها(2) والفتح أكثر ، وهو في اللغة : القصد للشيء المعظم ، على وجه التكرار(3) . وفي الشرع : عبادة تختص بالبيت الحرام(4) تحريمها الإحرام ، وتحليلها الرمي(5) .

---

(1) الحج من أفعال وأقوال مخصوصة ، وليس كالفعل الواحد كما قلنا في الصلاة ، ولا يفسد بعضه بفساد بعضه ، وللمكلف أن يعمل في كل فعل من أفعاله بقول عالم .

(معيار) و(غيث) (*) وأما حقيقة الحج في اللغة فهو: القصد ، وأكثر استعماله في القصد للشيء المعظم ، والتردد إليه ، ومنه سمي الدليل حجة ؛ لتكرر قصد الناس بالاستدلال ، والطريق محجة للتكرر فيها ، والقصد إليها ، قال الشاعر :

وأشهد من عوف حؤولا كثيرة *** يحجون سِبَّ الزبرقان المزعفرا

وعوف : قبيلة . وحؤول : جمع حول ، وهي السنة ، يحجون : يقصدون . سِب . السب : طرف العمامة ، وقيل: هي العمامة ، والزبرقان : اسم رئيس ، وهو الحصين بن يزيد التميمي ، والزبرقان من أسماء القمر ، سمي بذلك لتمام خلقه ، المزعفرا: مخضوب بالزعفران ، وكانت العادة لرؤساء العرب صبغ عمائمهم بصباغ أصفر زعفران أو غيره ، ويعرف الرئيس بذلك . وأما في الشرع فحقيقة الحج : العبادة المختصة بالبيت الحرام ، تحريمها

الإحرام ، وتحليلها الرمي ونحوه ، وإن شئت قلت: الحج عبارة عن الإحرام ، والوقوف بعرفة ، والطواف بالبيت ، والمناسك المعتبرة . (ديباج) (*)قال في (هامش الهداية) : هو اسم لمجموع المناسك المؤداة في المشاعر المخصوصة .
(2) أول من حج آدم ، ثم الأنبياء بعده . [إلا هودا وصالحا لاشتغالهما بقومهما . (ذكره في كتاب الميمون) .]
(3) حذف في (البحر) "على وجه التكرار".
(4) وما يتعلق بذلك كعرفة وغيرها .
(5) ونحوه الهدي في حق المحصر (*) خرجت العمرة .

والأصل فيه من الكتاب قوله تعالى : {ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا} ومن السنة : قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (حجوا قبل (1) أن لاتحجوا) والإجماع فيه ظاهر .

[شروط صحة الحج]

فصل(إنما يصح من مكلف(2)) فلا يصح من المجنون(3) إن ابتدأه حال جنونه ، لا لو عرض له بعد أن قد أحرم(4) كما سيأتي إن شاء الله تعالى ، ولا يصح من الصبى(5)حتى يبلغ (حر(6)) فلا يصح من عبد(7)حتى يعتق ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (أيما عبد حج ثم أعتق فعليه حجة الإسلام) (مسلم(8)) فلا يصح من كافر(9) حتى يسلم

---

(1) وقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (من وجد زادا وراحلة يبلغانه إلى بيت الله الحرام ولم يحج فليمت إن شاء يهوديا ، وإن شاء نصرانيا ، وإن شاء مجوسيا ، أو على أي ملة شاء) . (بستان) وهذا الحديث يحمل على أنه مات وهو منكر لوجوبه . (دواري) (*) تمامه : (قبل أن يمنع البر جائبه، والبحر راكبه، ويخدع الصاحب صاحبه) . (شفاء)
(2) إجماعاً ، شرط في الصحة والوجوب .

(3) أي: لا يجب للحديث (رفع القلم) الخ (*)والسكران ؛ لعدم صحة النية إن لم يميز .
(بحر معنى) (قرز .)
(4) صوابه : بعد أن قد خرج من الميل ، ولو لم يحرم ، كما سيأتي في فعل الرفيق (قرز) .
(5) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (أيما صبي حج فأدركه الحلم فعليه حجة الإسلام) .
رواه ابن عباس ، وهو في (الشفاء) و(التلخيص) .
(6) هذا شرط في الوجوب لا الصحة فهو يصح منه . (كواكب) نفلا ، أو يكون أجيرا .
(قرز) .
(7) وكذا المكاتب ولو قد أدى أكثر مال الكتابة . (قرز)
(8) شرط في الصحة .
(9) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (أيما أعرابي حج ثم هاجر فعليه حجة الإسلام) رواه ابن عباس ، وأراد بقوله : (ثم هاجر) أسلم . (بحر)

الشرط الرابع من شروط صحة الحج: أن يحج (بنفسه) فلا يصح أن يحج عنه غيره (ويستنيب(1)) أي: يتخذ نائبا يحج عنه(2)إذ كان (لعذر(3) مأيوس(4)

---

(1) وتصح النيابة في زيارة قبر النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، ولو لغير عذر . (هداية)
(2) وكان القياس أن لا يصح ، لكنه ورد على خلاف القياس .
(3) لما روي عن أبي رزين العقيلي ، قال : يارسول الله إن أبي شيخ كبير ، لا يستطيع الحج والعمرة ولا الطعن ؟ قال : (حج عن أبيك واعتمر) أخرجه الترمذي ، وأبو داود ، والنسأي . (ضياء ذوي الأبصار) (*) وكذا الخوف ، والعجز ، وعدم المحرم في حق المرأة .
(تبصرة) (قرز) .
(4) ويلحق بالعذر المأيوس ثلاث مسائل . المرأة إذا لم يكن لها محرم ، وغلب على ظنها أنه لا يحصل لها محرم حتى الموت ، أو لم يساعدها كذلك . الثانية : الخائف إذا غلب على

ظنه أنه لا يحصل له أمان حتى الموت . الثالثة: الفقير إذا له شيء من المال يحج به (1) ولا يكفيه للزاد لو حج بنفسه ، ففي هذه الثلاثة المسائل إذا غلب على الظن أنه لا يزول العذر جاز التحجيج ، فإن زال العذر جاء الخلاف (2) . (تعليق الفقيه علي) (قرز) .
(1) وهذا بعد الوجوب . (2) يعيد على المذهب .
(*)ما لم يكن قد فعل الأركان الثلاثة فإن له أن يستنيب للعذر المرجو (بيان معنى) . هذا في التي لهاوقت مؤقت كالرمي ، والمبيت بمنى ، وليلة مزدلفة ، لا طواف القدوم ونحوه فيؤخرها حتى يزول العذر ، وإلا جبرها بدم(1) (سماع هبل) (قرز) . ومثله عن القاضي عامر ، على قوله : "وتصح النيابة فيه للعذر " (قرز) . وظاهر (البيان) الإطلاق ، ولعله أولى ؛ لأن الاستنابة أولى من البدل (سماع شامي) . ولفظ (البيان) : (مسألة) من أحرم بالحج لنفسه ثم تعذر عليه التمام" إلى آخر المسألة الحادية عشر ، من فصل من لزمه الحج الخ . (1) بعد دخول ميل وطنه (قرز).

(*)ولا حج على مجذوم إذا خشي منعه من الوقوف ونحوه ، ذكره في (الحفيظ) ولا يجب عليه الإيصاء إلا إذا استطاع قبل الجذام ، وظاهر (الأزهار) خلافه ، وهو أنه يستنيب إن أمكن ، وإن مات أوصى ، ذكر ذلك في (حاشية في السلوك) .

) نحو أن يكون شيخا كبيرا لا يثبت على الراحلة(1) فإن حج من غير عذر ، أو من عذر يرجى زواله وزال ، كحبس ، أو مرض لم يجزه(2) بلا خلاف ، فأما إذا لم يزل العذر المرجو زواله ، فإن حجج قبل حصول اليأس من زواله لم يصح(3) ولو أيس(4) من بعد على ماصححه الأخوان للمذهب . وقال أبو حنيفة، وابنا الهادي: بل يجزئه (و) إذا حجج لعذر مأيوس لزمه أن (يعيد) الحج (إن زال(5)) ذلك العذر(6) الذي كان مأيوس الزوال على ما صححه الأخوان . وقال أبو حنيفة، وابنا الهادي ، والمنصور بالله: إن الإعادة لا تلزمه، ومثله روى أبو مضر عن أبي طالب ، وأبي العباس، وإن لم يزل العذر أجزأه بلا

خلاف .

[وجوب الحج]فصل

---

(1) بعد أن كان يقدر (قرز) .

(2) ولو نفلا . (تبصرة) (قرز) .

(3) كالصلاة قبل دخول الوقت . (سماع) (*) وقد خالفت الهدوية أصولها في اعتبار الإبتداء .

(4) قيل: ولا يتقدر هنا الإبتداء والإنتهاء ؛ لأنه لم يأت به بنفسه بخلاف ما تقدم ذكره الفقيه علي [نخ يحي بن حسن البحيبح] . (لمعة)

(5) حيث زال في وقت يتسع للذهاب والعود في وقته ، هذا في وجوب الحج عليه بنفسه ، وأما الإيصاء فإن كان قد استطاع من قبل وجب ، وإلا فلا ، هذا والله أعلم . (شامي) وظاهر الأزهار خلافه ، فيجب عليه الإيصاء ولو لم يزل في وقت يتسع للذهاب والعود (قرز) لأنه انكشف أنه مرجو . (قرز).(*)وإذا زال عذره فله الفسخ ، وعلى الأجير الإتمام . (مفتي) ينظر إذا قد أحرم ؛ إذ لا فسخ بعد الإحرام (قرز) .

(*)ويشترط أن يستطيع مرة أخرى ، ولا تكفي الاستطاعة الأولى . (سماع شارح) وقيل: تكفي الاستطاعة الأولى (قرز) (*) ولو قلّ ، ولو لحظة . (قرز).

(6) كمن وجد الماء بعد كمال الصلاة في الوقت .

(ويجب) الحج على المكلف الحر المسلم (بالاستطاعة(1)) التي شرطها الله تعالى(2) بقوله: {من استطاع إليه سبيلا}(3) فجعلها تبارك وتعالى شرطا في الوجوب ؛ لكن حصول الاستطاعة لا يكفي في الوجوب ، بل لا بد أن يستمر حصولها (في وقت يتسع للذهاب(4)

---

(1) وذلك لما روي ابن عمر أن رجلا قال : يارسول الله ما السبيل الذي قال الله تعالى : {من استطاع إليه سبيلا} قال : (الزاد والراحلة) . وروي أن قوما من اليمن كانوا لا يتزودون ، ويقولون : نحن المتوكلون ، ونحن نحج بيت الله أفلا يطعمنا ، ونحن قاصدون الله . فيكونون على الناس كَلاً ، وثقلا في التكليف والاستطعام ، فنزلت الآية أمرا لهم باتخاذ الزاد المبلغ إلى الحج ، ووهنا على الناس عن الحمل عليهم ، وحثا على الزاد المبلغ إلى الجنة (*) من خارج الميقات . وقيل: لا فرق (قرز) .

(2) للآية . لمن خارج الميقات وقيل: لا فرق .

(3) مسألة) : وإن حج الفقير في حال خدمته لغيره أو عند تحمل غيره لمؤنته أجزأه، ولا يقال : إنه فعله قبل أن يجب عليه ؛ لأنه متى أحرم صار واجبا عليه . (بيان) (قرز) .

(4) إلا أن يتلف بعد وقت الحج يوم النحر مثلا فما بعده ، وكان يمكنه التكسب بصناعة ، وليس بذي عول يلزمه الإيصاء ؛ لأنه لو سار أدرك الحج ، ويتكل في رجوعه على الصناعة . (عامر) (قرز) (*) ولا يجب عليه حفظ المال حتى تمضى هذه المدة ، بل له إتلافه ولو قصد بذلك بأن لا يلزمه الحج فلا إثم عليه ، هدا حكم فريضة الإسلام ، وكذا من نذر بالحج حكمه في اشتراط الاستطاعة على هذا التفصيل . (حاشية سحولي)

(*)ويجب عليه السير بحجة الإسلام ، وهو المراد بقوله(1) إلى العود ، لا ما يتوهم من عبارة (الأزهار) وغيره من أنه لا بد من بقاء المال وقتا يمكن فيه الذهاب للحج والعود وإلا فلا ؛ لأنه يلزمه من ذلك أنه لا يجب السير إلا بعد مضى ذلك الوقت ، وبمضيه يفوت وقت الحج في تلك السنة ، ولا يتضيق عليه إلا في العام الآتي، ولا قائل به ، ولأن وجود المال في الملك ركن كالركنين الباقين ، وهما الصحة والأمن، وهو يجب عليه المسير للحج قطعا متى حصلا؛ إذ لا قائل بأنه لا يجب الحج إلا بعد استمرار الصحة والأمن مدة يمكن فيها الذهاب والعود في المآل ، وهيأركان الاستطاعة على سواء ، فكان الفرق بينهما تحكما . (شرح أثمار) (قرز) وأما ما صرح به في (التذكرة) وغيرها من أنه لا بد من بقاء المال في المدة فذلك محمول على كون ذلك شرطا لاستقرار اللزوم في الذمة حتى يجب

الإيصاء به ؛ لأنه إذا تلف المال قبل مضي المدة انكشف أنه كان الوجوب غير لازم في الذمة فلا يجب الإيصاء به، وكذا في الركنين الباقيين ؛ إذ لا ينفكان عن هذا الركن (ذكر معنى ذلك الإمام شرف الدين) . (شرح أثمار) (قرز) وظاهر (الأزهار) خلافه ، وهو أنه لا يجب عليه ، وقرره (السحولي) . (1) أي: مؤلف الأثمار .

) للحج(1)في وقته(2) (والعود) (3)منه ، فلو حصلت الاستطاعة ثم بطلت قبل مضي وقت يتسع للحج والرجوع منه لم يحصل بها وجوب الحج ، فمتى كملت الاستطاعة فالمذهب أن الحج يجب وجوبا(4) (مضيقا) بمعنى :

---

(1) فلا يجب الإستطاعة قبل وقته كالصلاة ، وهو شرط في الوجوب لا في الأداء ، خلافا للمؤيد بالله . (شرح هداية) .

(2) أما السير فيجب عليه عند أن ملك المال في وقت الحج وأما الإيصاء فلا يجب إلا حيث استمر المال في وقت يتسع للذهاب والعود وهو مراد (الأزهار) . (شامي) (قرز)

(*)لعل الأولى ترك قوله في وقته لئلا يتوهم عدم الوجوب على من يحتاج إلى الذهاب قبل وقته لبعد وطنه عن مكة[. من خط الشيخ لطف الله محمد الغياث رحمه الله تعالى] لعل كلام الشرح يستقيم بأن يكون المراد بقوله: "للحج في وقته" أي: أدرك الحج في وقته، ويكون مرادا بالذهاب للحج السير له ، ولو في غير أشهر الحج لمن بعدت مسافته من مكة .

(3) فلو حصلت الاستطاعة ثم بطلت قبل مضي وقت يتسع للذهاب والعود فلا شيء عليه ، فعلى هذا لو تمكن من المال في أول شوال فلا بد أن يستمر معه المال حتى يرجع الحاج من الحج ، فإن استمر ذلك المال وجب عليه الحج في العام المستقبل ، فإن مات قبله ولو في سفر الحج لم يجب عليه الإيصاء ، وإن لم يستمر ذلك العام حتى حال العام الثالث [أو الرابح]انتقل إلى الذمة ، فيجب عليه الإيصاء ، وهو يؤخذ من كلام الشرح ،

حيث قال : "بمعنى أنه لا يجوز له تأخيره " فإن أخره كان عاصيا في العام الذي بعد الوقت الذي يتسع للذهاب والعود ، وأما بعده فهو في الذمة . (عيسى دعفان).

(4) مسألة) الحج فعل واجب فلا يصح تقليد عالمين في أركانه (كذا حفظ) .ونقل عن (معيار النجري) أنه أفعال فيصح . قلت: وهو أقوى ؛ لأنه يصح من المجتهد أن يقتضي نظره في بعض مسائله مثل قول عالم من العلماء ، وفي بعضها مثل قول عالم آخر ، وما صح من المجتهد صح من المقلد . (من المقصد الحسن) .

أنه لا يجوز تأخيره(1)، فإن أخره كان عاصيا عند الهادي ، والمؤيد بالله ، والحنفية(2) . وعند القاسم ، وأبي طالب، والشافعي: أن الحج على(3) التراخي (إلا) أن يؤخره (لتعيين) أحد أربعة أمور وهي: (جهاد، أو قصاص،(4) أو نكاح، أو دين(5)) فإنه يجوز(6) تأخير الحج لأجلها إذا (تضيقت) عند وجوبه ، أما الجهاد فهو يتضيق بأن يعين الإمام ذلك الشخص ، ويلزمه الجهاد ، أو لا يعينه لكن ذلك الشخص يعرف أن الإمام لا يستغنى(7) عنه فإنه يؤخر الحج(8) ، وأما القصاص فيتضيق حيث كان الورثة كبارا حاضرين(9)

---

(1) لأن الأمر المطاق يقتضي الفور لغة إلا لقرينة.

(2) سيأتي لأبي حنيفة أنه يقول بالتراخى ، وفي (البحر) عنه أيضا ، وفي الفتح عنه والفصول كما هنا .

(3) ما لم يظن فوته بموت أو غيره ، وذلك لأن فريضة الحج نزلت سنة ست من الهجرة ، وحج صلى الله عليه وآله وسلم سنة عشر ، فلو كان على الفور لما جاز التراخي . وحجة أهل القول الأول قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من وجد زادا وراحلة) الخبر .. فلو كان على التراخي لما توعد بالوعيد الشديد . نعم. وأما قوله تعالى: {ومن كفر فإن الله غنى عن العالمين} فمحمولة على من ترك الحج منكرا لوجوبه ؛ لأن مجرد تركه مع الإمكان لا يكون

كفرا على الخلاف . (بستان)

(4) في النفس أو فيما دونها .

(5) فإن اجتمعت على واحد قدم النكاح حيث لم يطالب بالقصاص ، ولا يشترط التفصيل كما في الشرح . (قرز) .

(6) بل يجب . (قرز)

(7) أو عن ماله ، حيث يجوز للإمام الاستعانة .

(8) لقوله تعالى: {استجيبوا لله وللرسول إذا دعاكم} قال الإمام يحي : والإمام قائم مقام الرسول صلى الله عليه وآله وسلم في إقامة منار الدين، وإحياء معالمه، وسواء كانت منفعة هذا الشخص شجاعة ، أورئاسة، أو معنى من المعاني ؛ ولأن الحج وإن كان على الفور فهو موسع في العمر كله ، ومصلحته خاصة ، ومصلحة الجهاد عامة . (شرح بحر)

(9) مطالبين . وقيل: لافرق (قرز) إذ هو مطالب وإن لم يطلب ، كالغصب (*) في البريد ، وقيل: حيث يحضرون قبل عوده من الحج [. عامر]

.

قال في شرح أبي مضر: ومن قتل رجلا ظلما وورثة المقتول صغار(1) جاز له(2) أن يوصي في أمواله(3) ويخرج إلى الجهاد، فإن كان الورثة كبارا وأمكن تسليم النفس إليهم فإنه إذا كان في قتله ضرر على عامة المسلمين(4) جاز أن يؤخر تسليم النفس للقصاص في الحال ، ويكون معذورا في ذلك .

قال الفقيه يحي البحيبح: أو كان في قتله ضرر على أهل ناحيته .

---

(1) أو أحدهم .

(2) بل يجب (قرز) .

(3) قيل: بالدية ، وقيل: بالحج وقيل: بهما جميعا (قرز) (*)وقوله : "الخروج إلى الجهاد"

وكذا إلى الحج حيث لا جهاد . (قرز) .

(4) هذا بناء على إيثار العامة على الخاصة(1) كما هو مذهب المؤيد بالله عليه السلام ، وهو قوي . قال في الانتصار : تقديم المؤيد بالله الجهاد على الإقادة يدل على أنه يقول بالمصالح المرسلة ، وهي التي لا يشهد لها أصل معين ، ولكنها تستمد من أصول كثيرة، وشرطها ألا تصادم النص ، كتقديم خطبة العيدين على الصلاة ليتعظوا إن خشي فرارهم فلا يصح لمصادمتها الشرع ، وألا تكون ثمة غريبة ، كقطع الأنامل بسرقة أقل من عشرة دراهم ، وأن لا تقابلها مصلحة كضرب البهائم الزائد على المعتاد . (غيث) (1) في هذا الموضع . (قرز) .

(*)هذا على أصل المؤيد بالله أنها تقدم العامة على الخاصة ، والمذهب خلافه . بل هو المذهب هنا فقط . بمعنى أنها تقدم العامة على الخاصة هنا . وأما في غير هذا الموضع فالمذهب قول أبي طالب : أنها تقدم الخاصة على العامة .

قال مولانا عليه السلام: وهو قوي . وقال أبو طالب، والناصر: إذا كان الورثة كبارا قدم القود على الجهاد(1) وأما النكاح فيتضيق إذا خشي على نفسه العنت، وهو الوقوع في المعصية(2) وإنما وجب تقديم النكاح لأن الاخلال بالواجب أهون من فعل المحظور، وأما الدين فيتضيق بالمطالبة(3)

---

(1) وقد تقدم في الصلاة أنه إذا خشي فوت الواجبات قدم ما يخص نفسه فيلزم مثله هنا .

(2) ولو بالنظر . (عامر)

(3) فإن كان الدين مؤجلا وجب الحج ، ولو حل الأجل قبل الرجوع . (بحر) . ولفظ (البيان) قال الفقيه يوسف : وكذا في المؤجل إذا كان يحل أجله قبل عوده من الحج ، ويعرف أن صاحبه يطلبه . (بلفظه).

(*) فإن كان عليه دين وماله يكفيه للحج أو للدين وجب عليه خلاف أبي حنيفة، والشافعي ، لكن يقدم الدين إن طولب به .

وكذا المظلمة إذا كانت لمعين وإن لم يطالب، قال أبو مضر أو لغير معين *، قال مولانا عليه السلام: وهو قوى لأنه مطالب بها (1) من جهة الله تعالى في كل وقت فيجب الرد فورا، وقال المؤيد بالله: بل يقدم الحج؛ لأنه يفوت بفوات وقته(2) فكان تقديمه أولى(3) (فتقدم) هذه الأربعة على الحج إذا وجبت على الشخص، ولا يسقط، بل قد لزم، فيبقى في الذمة فيلزمه(4) الإيصاء به(5)إن سبق الموت، وفي شرح أبي مضر عن الفريقين: لا حج على مديون ؛ لأن المال لا يسع الحقين(6) (وإلا) يقدمها ، بل قدم الحج عليها (أثم) بتقديم الحج (وأجزأ)(7) .

---

(1) يعني : بالصرف .

(2) قيل: خلافهم إذا كانت قد دخلت أشهر الحج ، فإذا لم تكن قد دخلت قدم المصالح (1)وفاقا[. (كواكب)] (*)قلنا: وقته العمر(1) المظالم نخ .

(3) يعني : على المظالم التي لا يعرف أهلها ، أو الزكاة[أو الحقوق] إذا كان الكل دينا . (بيان)

(4) إن كان قد استمرت الاستطاعة وقتا يجب معه الحج وإلا فلا (قرز) .

(5) إن أمن . (تذكرة) (قرز) .

(6) حيث لا يتسع إلا لأحدهما .

(7) كما لو وقف أو طاف على جمل مغصوب ، أو حج بمال حرام ، أو استؤجر عن غيره فأحرم عن نفسه أثم وأجزأ . (بستان معنى)

قال عليه السلام: ثم بينا الاستطاعة ما هي ؟ فقلنا: (وهي(1)) ثلاثة أركان الأول: (صحة) في الجسم، ويكفي من الصحة أن يقدر على أن (يستمسك معها(2)) على الراحلة (قاعدا(3)) ولو احتاج في ركوبه ونزوله إلى من يعينه(4) لم يسقط عنه الحج بذلك، فأما لو كان لا يستمسك على الراحلة أو المحمل إلا مضطجعا(5) سقط(6) عنه الحج كالمعضوب(7)

---

(1) ولفظ (البحر) (مسألة) والزاد شرط وجوب ؛ لتفسيره صلى الله عليه وآله وسلم الاستطاعة به .. إلى أن قال قال : مسألة (هب بن عباس وعبد الله بن عمر الثوري أكثر الفقهاء)والراحلة شرط وجوب لتفسيره صلى الله عليه وآله وسلم الاستطاعة بها ، والأمن على النفس والمال والبضع شرط إجماعا . قال القاسم ، والهادي ، والفريقان: شرط في الوجوب . (بحر) قياسا على الزاد والراحلة . (بحر)

(2) وتكون أجرة الممسك من جملة الشروط ، وعند أبي حنيفة، والشافعي : أن صحة البدن شرط للأداء لا للوجوب . (*) (فائدة) فإن كان لا يقدر على الراحلة وهو يقدر على المشى فلعله يجب الحج . (شامي) [مفتي نخ] وقيل: لا يجب لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: (من ملك زاد أو راحلة) والذي لا يستطيع الركوب كالعادم [. شيخ] وكذا المترف الذي لا يمكنه الركوب على الجمل والمحمل ونحوه . (حثيث) (*)من غير ممسك. (بيان) (قرز) .

(3) من غير مشقة . (بحر) المراد الضرر . (صعيتري)

(4) وأجرة من يعينه على ذلك شرط وجوب . (غاية وهاجري) .

(5) أو متكئا لا على المقعدة (قرز) .

(6) أي: لم يجب .

(7) قيل: هو بالعين المهملة ، والضاد المعجمة وقيل: بالغين المعجمة ، والصاد المهملة ، وهو الذي لا يستمسك على الراحلة لضعف، أو كبر، أو نحول . (ذكره في الانتصار) .

(زهور) ومعنى قوله : "معضوبا" أن الصحة أخذت منه كرها . ذكره في الانتصار . (زهور) (*)ومعنى كونه معضوبا لم يكن له ذراع . (شرح بحر) و(زهور) وفي حاشية : ومعنى كونه معضوبا أي: لم يخلق له رجلان رأسا ، كما سيأتي في باب الأضحية (*)يعني: بالأصلي ما كان قبل وجوب الحج ، والطارئ ما كان بعده . (تذكرة) و(زهور)

الأصلي فإنه لاحج عليه، ولو كان غنيا .

وقال الشافعي: بل يجب الحج على المعضوب الأصلي .

(و) الثاني: (أمن) الطريق ، وحَدُّ الأمن أن يكون بحيث لا يخشى على نفسه(1) تلفا(2) ولا ضررا ، ولا يخشى أن يؤخذ منه (فوق معتاد الرصد(3)) ونحوه(4) فأما ما يعتاد من الجباء فلا يسقط الوجوب ، خلاف الشافعي .

والبحر كالبرَ عندنا، وأبي حنيفة في وجوب الحج عليه مع غلبت ظن السلامة ، خلاف الشافعي(5) .

---

(1) وكذا على ماله ، يعني : ماله الذي هو الزاد ، لا مال التجارة ؛ إذ هو يمكن تركه .

(2) ويكفي الظن في ذلك . (حفيظ) (قرز) .

(3) فإن امتنعوا إلا بزائد على المعتاد سقط الحج حتى تثبت لهم العادة في سنتين ، أو في سنة وأخذت مرتين . (صعيتري) من طائفة من الناس يعتبر بهم في العادة . (غيث) (قرز) (*)الرصد الذين يحفظون الطريق بأجرة من المارة. والجباء: الذي يؤخذ من المارة على غير حفظ الشيء . والرفيق: الذي يمضى مع المارة بأجرة (*)قال الإمام يحيى: ولا يجب بذل المال لطلب الأمن ، بخلاف ما إذا كان يجد طريقا آمنا ، وهي بعيدة يحتاج فيه إلى زاد كثير ، وهو يجده فإنه يجب عليه الحج . وذكر في كشف المعظلات عن السيدين : أن أمن الطريق من شرائط الأداء لا من شرائط الوجوب ، ورواه في شرح الإبانة ، والبحر ، وخرجه القاضي زيد للمؤيد بالله ، والناصر . وقال في الزوائد : إن الخلاف فيه كالمحرم .

(كواكب)[للقاضي عبدالله الدواري] (*)ولو قلّ .
(4) الرفيق في الطريق .
(5) فقال الشافعي: لا يجب حيث الطريق البحر . [وندب لراكبه تلاوة آيتي الفرج من الغرق . (هداية) لما رواه حبارة عن يحي بن العلاء عن الحسن بن علي عليهم السلام مرفوعا قال : (أمان من الغرق إذا ركبوا قالوا : {بسم الله مجراها ومرساها} الآية {وما قدروا الله حق قدره}الآية) . (حاشية هداية) .]

(و) الثالث: هو الزاد ، وهو أن يملك الحاج (كفاية) من المال تسده للحج (فاضلة(1) عما استثني له وللعول(2)) والذي استثني له كسوته(3) وخادمه، ومنزله(4) مهما لم يستغن عنه ، واستثني لعوله كفايتهم كسوة ، ونفقة ، وخادما ، ومنزلا ، وأثاثه مدة(5) يمكن رجوعه في قدرها ، بعد أن قضى حجه .

---

(1) فائدة) لو ملك ما يمنعه الشرع من التصرف فيه كربح المغصوب، والمال المحجور عليه التصرف فيه ، قال الفقيه حسن: لا يجب عليه الحج . ونظّره الفقيه يوسف . قال مولانا عليه السلام : لا وجه للتنظير لأنه ممنوع من الانتفاع به فأشبه مال الغير (نجري) و(حاشية سحولي) وكان قياس ما تقدم في حاشية البستان في قوله : "كمل النصاب في ملكه " أنه يجب عليه الحج (*)فلو كان المال يكفيه وعوله إن سار بهم ، ولا يكفي إن لم يسر بهم هل يجب السير بهم ؟ مفهوم (الأزهار) عدم الوجوب . (مفتي) (قرز)
(2) زايد على ما استثني للمفلس وقيل: للفقير .
(3) وسلاحه .
(4) وهو الذي سيأتي (*)يعني : خيمة له في السفر .
(5) قوله : "مدة" يعود إلى النفقة والكسوة ، لا المنزل ؛ لأنه يستثنى له كالمفلس ، وهو المفهوم من (البحر) وكذا الخادم (قرز) من قوله : "مدة يمكن رجوعه" .

قال في شرح الإبانة: ونعني بالعول الزوجات ، والأولاد الصغار(1) والأبوان(2) لامن عداهم . قيل(3) إلا أن يكون القريب زمنا(4) فهذه الأمور لا يجب الحج على مالكها، ولو كان ثمنها أو بعضه يكفيه زادا(5) للحج، وإنمايجب على من كان يملك فاضلا عن هذه المستثنيات كفايته (للذهاب) والكفاية المعتبرة في الحج ثلاثة أركان أيضا . الأول: أن يملك (متاعا) وافرا في طريقه ، والمعتبر بما يعتاده مثله من النفقة في الأسفار(6) فإن لم يجدها سقط عنه الحج .

---

(1) والكبار إذا كان تلزمه نفقتهم ، وكذا من تلزمه نفقته[. (مفتي) وكذا في (البيان) ولفظه : ومن تلزم نفقته .]

(2) العاجزين وقيل: المعسرين .

(3) الإمام يحيى .

(4) لا تشترط الزمانة ، بل الإعسار فقط . (قرز)

(5) قال ابن اصفهان: ولا يجب بيع الكتب إذا كان يحتاجها للفتوى أو التدريس [. والمختار خلافه ؛ لأنها تباع للدَّين . (قرز)]

(6) قدرا وصفة .

(و) والركن الثاني: أن يجد (رحلا(1)) (2) دابة ، أو سفينة ، ملكا ، أو مستكرى، إذا كان بينه وبين(3)

---

(1) صالح لمثله . (قرز) . ولفظ (البحر) : (فرع) ومن وجد راحلة لا تصلح لمثله ، كالقتب للشيخ أو المترف لم يلزمه (مالك)يلزم ؛ إذ لم يعتبره الشرع . قلنا: {يريد الله بكم اليسر} ونحوها . (بحر) .

(2) حجة من اعتبر الراحلة لما نزل قوله تعالى: { ولله على الناس حج البيت من استطاع

إليه سبيلا} قال رجل : يا رسول الله وما السبيل ؟ قال : (الزاد والراحلة) وحجة من لم يعتبرها قوله تعالى: {وأذن في الناس بالحج يأتوك رُجَّالا} بضم الراء، وتشديد الجيم ، ولأن أكثر من حج مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم كانوا مشاة ، وحُجَّةُ الأول أجود ؛ لأنه الله تعالى شرط السبيل ، وبينه صلى الله عليه وآله وسلم ، وحجة الثاني ليس إلا على حكاية أن المشاة فعلوا الحج ، وليس فيه أن ذلك واجب عليهم . (لمع) فإن كان لا يقدر على الركوب ، ويقدر على المشي فظاهر الكتاب عدم الوجوب . (غيث) (*) يليق به ، فلو كان قتبا لا يليق لم يجب عليه [قيل:] ويشترط في الطريق أن يوجد فيه العلف في كل مرحلة ، والماء والزاد في الموضع المعتاد . (شرح بحر) هذا حيث تعذر حمله(1) . (من شرح الإمام عز الدين عليه السلام) (1) فإن لم يتعذر فالمختار أنه يستثنى له ما يحمله من زاد وعلف وغيره (قرز) (*)ولو أدميا . يحقق .

(3) فإن قيل: فعلى هذا لا يجب على أهل مكة إلا إذا تمكنوا من الرواحل ؛ لأن بينهم وبين الجبل مسافة قصر ؟ قلت: مكة والجبل كالموضع الواحد ؛ لأن أعمال الحج تعلق بها وبالجبل . . فإن قيل: فالمواقيت كذلك تعلق بها وبمكة فلا تعتبر الداخلة ؟ قلت فرقا بينهما : أو هو أنه يصح الإحرام من غير المواقيت ، بخلاف مكة والجبل فلا يصح أدنى ما يتعلق بهما في غيرهما . نعم فهذا كله في الراحلة ، وأما الزاد فصحة البدن وأمان الطريق فهو شرط في أهل مكة وغيرهم من سائر البلدان . (من تعليق الفقيه علي) و (تعليق الدواري) و(الصعيتري) (قرز) .

مكة(1)بريدا(2) فصاعدا(3)قال في الانتصار : أو كان زمنا(4) لا يستطيع قطع المسافة القريبة(5) إلا براحلة ، فإن لم يجد الذي على مسافة بريد راحلة سقط عنه الحج ، ولو كان قادرا على المشى عندنا(6)

---

(1) أو الجبل .

(2) لا أهل مكة والجبل فلا يشترط في استطاعتهم الراحلة، ولو زمنا على ظاهر إطلاق المذهب ، ولا من كان قد استثنيت في حقه الراحلة إذا كان قد بقى بينه وبين مكة دون بريد ؛ إذ يصير حكمه بالقرب حكم أهل مكة في ذلك . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)(*)يعني: بينه وبين الأبعد من مكة أو الجبل . (تذكرة) و(كواكب) (قرز) .

(3) سؤال) : ما قول علماء الإسلام الراشدين في رجل كملت له شروط الاستطاعة خلا أنه يخشى من السدم من تهامة ونحوها من الطرقات المعروفة بالوباء، وغلب على ظنه ذلك ؛ لكونه من أرض باردة صحيحة ، ولم يخالط أرضا وخمة . هل يجب عليه الحج عند خشية الموت ؟ أجاب السيد أحمد علي الشامي : إذا فرض وقوع ذلك فلا يبعد جواز تأخير الحج حيث لم يجد جهة صحيحة يسلكها ولو ببذل مال . وهو يؤخذ من مفهوم قوله : "وأمن على نفسه" بحيث لا يخشى على نفسه ضررا ولا تلفا ، ويكفي الظن في ذلك .

(4) ظاهر (الأزهار) خلافه . (قرز) .

(5) لأن مشقة الحبو عليه أبلغ من مشقة السير على القوي البعيد من مكة . (كواكب) وعن الشامي المذهب أنه يجب على الزمن الإيصاء بالحج ولو لم يتمكن من الراحلة، أو يستأجر في الحال إن كانت علته مأيوسة . ولفظ (حاشية سحولي) فعلى المذهب يجب على الزمن الإيصاء ، ولو لم يتمكن من الراحلة . أو يستنيب في الحال إن كانت علته مأيوسة .

(6) ويلحق بذلك فائدتان الأولى في الانتصار في الأفضل من المشى أو الركوب وجهان أحدهما : أن الركوب أفضل ؛ لأنه صلى الله عليه وآله وسلم ركب . الثاني : وهو المختار أن المشي أفضل ؛ لقول ابن عباس : ما آسى على شيء إلا أني وددت أن أكون ماشيا . ولقوله تعالى: {يأتوك رجالا} وأما ركوبه صلى الله عليه وآله وسلم فلكثرة الناس . الثانية : إذا لم يتمكن من الركوب للحج إلا بإتعاب البهائم إتعابا زائدا على المعتاد، قال قاضى القضاة ، والإمام يحيى : إذا كان لا يتمكن من الحج إلا بإتعاب البهائم زائدا على المعتاد سقط الحج ؛ لأنه توصل إلا واجب بقبيح . المؤيد بالله : لا يسقط(1) وهو صحيح

للمذهب . (بحر)] ولفظ (البيان) (مسألة) وإذا لم يمكن الحج إلا بإتعاب البهائم ...إلخ ..(1) كالجهاد . ولفظ (البحر) قلت: ظاهرُ خبر الراحلة التي دعموا لها عند قيامها لضعفها ، وقد أذن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لرجلين بارتحالها الجوازُ . (بحر) ، ولفظ (البحر) في كتاب الدرة المنيرة قبل التكملة ذكر في غزوة ابن أبي حدرد الأسلمي لقتل رفاعة بن قيس الخثعمي ، قال: إن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لما بعثه ، ورجلين معه من المسلمين للغزوة قدم لهم شوارقا عجفا ، قال فحمل عليها أحدنا ، فوالله ما قامت به ضعفا حتى دعمها الرجال من خلفها بأيديهم حتى استقلت . ثم قال : (تَبَلّغُوا عليها وأعتقوها) قلت: وهذا يدل على جواز استعمال الراحلة العجفاء . (بلفظه) .

.

وقال الناصر ، وأحمد بن يحي، ومالك : بل يجب عليه إذا كان قادرا على المشي .
(و) الركن الثالث: أن يجد (أجرة خادم)(1) يخدمه في سفره إذا كان ممن يستخدم(2) ولا يستغني عنه (و) أجرة (قائد(3) للأعمى) فإن وجدها وجب عليه الحج عندنا(4) (و) أجرة (محرم مسلم(5)) وسواء كان من نسب أو رضاع(6) ولا بد أن يكون مميزا(7) فلا يكفي طفل صغير ، ولا يشترط المحرم إلا (للشابة(8)) فأما العجوز التي من القواعد فلا يعتبر المحرم في حقها عندنا ، فتخرج مع نساء ثقات أو غيرهن، وقال أبو حنيفة: بل يعتبر في حقها أيضا ، ولا يعتبر المحرم إلا (في) مسافة قدر (بريد فصاعدا)(9) لا دون ذلك فإنه لا يعتبر.

وقال أبو حنيفة: يعتبر في ثلاثة أيام . قال الفقيه علي : وهو الذي يأتي على قول الأخوين.

---

(1) الذي سبق ذكره إذا سار معه (قرز) .

(2) للعادة . المقرر أنه لا يجب الخادم إلا للعجز لا للعادة إلا في الزوجة (قرز) .

(3) ووجود الخادم وأجرته ، وقائد الأعمى وخادمه شرط في الوجوب فلا يجب الإيصاء إن وجد الأجرة ، وما وجده . (بيان معنى) ووجه الفرق : أن الأعمى يتعذر عليه الحج من دون قائد ، بخلاف المرأة فهو يمكنها من دون محرم ، لكن الشرع منعها من ذلك . (غيث)
(4) خلاف أبي حنيفة[الذي تقدم في الجمعة] .
(5) أمين ولو فاسقا ، فإن حجت من غير محرم أثمت وأجزأها . (بيان معنى) (قرز) .
(6) أو صهارة ، كأب الزوج ، وابن الزوج ، وزوج الأم ، وزوج البنت . (بحر لفظا) (قرز)
(7) ولا يكون خنثى .
(8) الحرة وكذا الخنثى . (بحر) . وكذا الشباب إذا خشي على نفسه .
(9) إلى الأبعد[من مكة أو الجبل] (قرز) (*)الا القائد فيعتبر ولو قرب المكان للضرورة . (قرز).

وقال المنصور بالله: إذا كانت المرأة ذات حشم وجوار ، جاز لها الخروج للحج ، كما فعلت(1) عائشة ، وهكذا في الياقوتة عن أهل المذهب .
قال الفقيه محمد بن يحي : وتكون ذات الحشم(2) كالمحرم لمن معها من النساء، وقال الشافعي: لا يعتبر المحرم في سفر الحج ، والمراد مع الثقات من نساء أو رجال .

---

(1) قلنا : عاصية فلا حجة لذلك الفعل ، والتعليل بمجرد الأمان عليها يستلزم جواز المحرم الكافر ، إلا أنه يقال : الحجة فعل علي عليه السلام ، وهو أنه أمر بها من البصرة إلى المدينة ولا محرم معها . (تعليق) وقيل: إن معها ابن اختها عبد الله بن الزبير(*) قد روى الإمام أحمد بن سليمان عليه السلام في حقائق المعرفة أن أمير المؤمنين صلوات الله عليه أمر معها محمد بن أبي بكر ، وجماعة معه ، وهو المشهور في السير .
(2) محركة للواحد والجمع ، والعيال والقرابة أيضا . والحشماء بالضم : الجيران والأضياف . (قاموس)

(نعم) والمحرم لا يشترط التمكن من أجرته إلا (إن امتنع) من المسير (إلا بها)(1) ولا إثم(2) عليه في الامتناع بالكلية(3) ولا تحرم عليه الأجرة عندنا . وعند الناصر، والصادق، والباقر: أنه يجب على المحرم الخروج مع محرمه ، فتحرم عليه الأجرة (والمحرم شرط(4) أداء)(5)

---

(1) وظاهر الكتاب أنه لو بذل السير معها بغير أجرة لزمها السير(1) وقد ذكره في (شرح البحر) فعلى هذا لو حضرها الموت وهي لا تجد أجرة المحرم وقد كان بذل السير معها بغير أجرة وجب الإيصاء ، وقد قالوا : لا يجب قبول هبة ثوب للصلاة ، وما يشترى به الماء للوضوء فما الفرق ؟ . (حاشية سحولي) قال (المفتي) إنه لا يجب عليها وإن رضى بالعزم معها من غير أجرة ؛ إذ لا يجب عليها الدخول تحت منَّة الغير . (1) حيث هو ولد .

(2) إذ لا يجب عليه . (قرز)

(3) بأجرة أو بغيرها .

(4) والفرق بين المحرم والقايد للأعمى : أن عدم قائد للأعمى مانع عقلي ، والمحرم مانع شرعي فقط فلم يجب الإيصاء على الأعمى إذا لم يجد قائدا . (تعليق) .

(5) والفرق بين شرط الوجوب وشرط الأداء : أن شرط من لم يحصل في حقه شرط الوجوب كأمن الطريق لا يلزمه الحج وإن وجد الزاد والراحلة ، ولا يصير الحج في ذمته ، وإذا حضر الموت لم يجب عليه الإيصاء ، بخلاف شرط الأداء . (تكميل) (*) يزيد الفرع على أصله في أمور[أربعة] منها : أجرة المحرم ، فالأجرة شرط وجوب وهو شرط أداء . ومنها : دماء الحج فهي من رأس المال ، وهو من الثلث . ومنها : أجرة الوصي فهي من رأس المال في الذي يخرج من الثلث . ومنها : سجود السهو لو ترك مسنونا وجب عليه واجب .

(*)فلو طلب المحرم أجرة زائدة على ما يتغابن الناس بمثله ، وهي قادرة عليها ولا اجحاف

بها هل تلزمها أولا تلزم فلاتجب ، كما قالوا : لا يجب بالزيادة على معتاد الرصد فينظر ؟ قيل: تجب بما لا يجحف (قرز) ولعل الفرق : أن هنا التسليم بالرضاء ، كما لو لم يجد رحلا إلا بذلك ، بخلاف معتاد الرصد فالزائد على المعتاد يؤخذ كرها ، فهو كالغصب (قرز) ومثله في (شرح الأثمار) (*) لا أجرته فشرط وجوب (قرز) . فلو حضرها الموت قبل أن تمكن لزمها الإيصاء . (تذكرة) .

في تحصيل ابن أبي الفوارس ، وأبي مضر للمذهب ، لا شرط وجوب إلا في تحصيل الأخوين، وهو قول أبي حنيفة .

(ويعتبر) المحرم (في كل أسفارها) فلا يحل لها أن تسافر أيَّ سفر إلا مع محرم ، مسلم ، مميز ، لا يحل لها نكاحه لنسب ، أو رضاع(1) (غالبا) يحترز من سفر(2) الهجرة والمخافة فإنه لا يعتبر فيهما المحرم إجماعا ، ويعتبر في سفر التجارة والنزهة إجماعا(3) وفي سفر الحج الخلاف(4) ولا خلاف أنه يجوز للأمة، والمدبرة ، والمكاتبة ، وأم الولد(5) أن يسافرن من غير محرم(6) أيَّ سفر كان (ويجب قبول(7)

---

(1) أو صهارة . (قرز)

(2) وكذا سائر الواجبات كرد المغصوب وقضاء الدين وغيره، وقد شكك عليه ؛ إذ الحج من جملة الواجبات . (منقولة) وكذا استضعفه السيد أحمد بن على الشامي ، وظاهر (الأزهار) اعتبار المحرم في سائر الواجبات ، من قوله : "ويعتبر في كل أسفارها" ولم يستثن ذلك في غالبا (*) إذ هي ضرورية فورية.

(3) فخصهما الإجماع .

(4) يعتبر .

(5) وأما الموقوفة التي عتق بعضها فيعتبر المحرم في حقها (قرز) .

(6) ما لم يخش عليهن (قرز) .

(7) وإن كان قبل وجوبه عليه وجب عليه القبول أيضا ؛ لأن مال ولده في حكم المملوك له ، وكأن الاستطاعة الموجبة للحج حاصلة ، فإن قبل تمت ، وإن رد عصا ، والانتفاء باق على حاله ، فالقبول واجب في الطرفين ، وإن اختلف الوجهان ، فالأول لتضيق الأداء ، والثاني لوجوبه ابتداء فيحقق ، وقوله : "وهكذا لو عرض عليه أن يحج بنفسه" الخ قالوا : لزمه القبول . يقال : إذا كان بعد أن وجب فقط لاقبله (1) إذ لا يجب عليه إلا أن يملك المال من أي جهة لا مع العجز . (شرح محيرسي لفظا) (قرز) . إلا أن يقال : بذل المنافع كبذل المال ولها حكم المال ، وقد ثبت أن ماله في حكم المملوك لأبيه فكذا منافعه مطلقا أيضا ، لكن يخالف الأصول . (محيرسي) (1) لفقد الصحة في الطرف الأخير ، ووجودها في الطرف الأول ، أعني في قبول الزاد . والله أعلم (قرز) (*) لكنه يقال : ما المراد بلزوم قبول الزاد من الإبن ، هل حيث قد كان وجب عليه الحج ثم افتقر فصحيح ، وإن كان المراد بقبوله ليلزمه الحج ففيه نظر ؛ لأن تحصيل شرط الواجب ليجب لا يجب . (من شرح تذكرة السهيلي لفظا)

الزاد) ومنه الراحلة ، وإنما يجب إذا كان (من الولد(1)) لأنه لا منة منه على والده؛ لما عليه له من النعم .

قال الفقيه محمد بن يحي: وكذا إذا بذل له الإمام(2) من بيت المال(3) .

قال في الياقوتة: وكذا إذا بذل غير الإمام له المال من حق واجب ، زكاة أو غيرها .

---

(1) أول درجة فقط للأب والأم . (قرز) . لا من ولد الولد . (*) وإن لم يكن قد وجب على الأب ؛ لأنه يصير مستطيعاً بمال ابنه . (قرز) .

(2) إذ كان ولدا لاغير لأجل المنة .

(3) وقيل: لا يجب قبول الزاد من الإمام ، ويجب قبول ثمن الماء من الإمام للصلاة ، ولا يجب للحج ، والفرق أن الحج فرضه الله تعالى على من استطاع فلا يجب تحصيل الشرط ،

بخلاف الصلاة فأوجبها ولم يشرط الاستطاعة بالماء والله أعلم . (عامر) (قرز) (*)ومثله في (الهداية) والمذهب أنه لا يجب ، وسواء كان الحج قد وجب عليه ثم افتقر أم لا ، وإلا لزم التكسب إن لم نقل بذلك .

قال مولانا عليه السلام: وفيه نظر(1)لأن تحصيل شرط الواجب ليجب لا يجب(2) فأما الولد فماله في حكم المملوك لأبيه ، وكذا لو عرض الولد أن يحج(3)

---

(1) على الطرفين .

(2) فإن (1) قيل: ما الفرق(2) بين قول أهل المذهب : ما لايتم الواجب إلا به يجب كوجوبه ، وبين قولهم : تحصيل شرط الواجب ليجب لا يجب ؟ فالجواب : أنه إذا ورد الأمر مشروطا كما في وجوب الحج على المرأة لا يجب تحصيله ، وإن ورد مطلقا وجب . (عامر) ومثله عن (الشيخ لطف الله)(1) ولفظ القلائد : في الثلاثين المسألة في الإستدلال على وجوب الإمام إلى أن قال ما لفظه : وهو أن الأمر إذا ورد مطلقا غير مقيد وجب تحصيل ما لا يتم إلا به ، وقد ثبت أن وجوب الحد ونحوه ورد مطلقا فوجب علينا تحصيل شرطه ؛ لأنه شرط في الأداء لا في الوجوب ، بخلاف الحج والزكاة ، وأما الحج فالأمر به ورد مقيدا بالإستطاعة فكانت الإستطاعة شرط في الوجوب ، والأمر بالزكاة ورد مرتبا على وجود المال ، نحو قوله صلى الله عليه وآله وسلم: (في مائتي درهم خمسة دراهم ، وفي أربعين شاة شاة) ونحو ذلك ، فكان النصاب شرطا في الوجوب ، فظهر الفرق بين الحد ونحوه ، وبين الزكاة والحج ونحوها . (بلفظه من المسألة السابعة والعشرون في إمامة علي عليه السلام) (2) (فائدة) أعلم أن الأمر إذا ورد مطلقا وجب تحصيله ، وتحصيل ما لا يحصل إلا به ، وإن ورد مقيدا بقيد لم يجب تحصيله حتى يحصل ذلك القيد ، مثال الأول قوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم} فإنه أوجب طاعة أولي الأمر ، وهي لا تحصل إلا بعد معرفته ، فيجب تحصيل الطاعة وتحصيل ما لا

يتم إلا به ، وهي المعرفة ومثال الثاني قوله تعالى: {ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا} فهذا الأمر قد ورد مقيدا بقيد وهو حصول الإستطاعة فلا يجب تحصيل الاستطاعة ليحصل الحج ، فليحفظ ذلك فإنه مفيد جدا .

(3) بشرط أن يكون الولد أمينا ، عدلا ، غنيا ، قد حج لنفسه ، وأن يكون الوالد زمنا ، فقيرا ، لم يحج حجة الإسلام . (شرح بستان)

عنه ، وقد صار شيخا زَمِناً لزمه القبول(1) .

وقال الناصر، والشافعي، والوافي: يجب عليه قبول المال من الولد وغيره ، و (لا) يجب على المرأة (النكاح(2) لأجله(3)) أي: لا يلزمها تزوج من يحج بها(4) أو لأجل مال تَزَوَّدُه للحج (ونحوه) أي: ولا يجب نحو النكاح من التكسب (ويكفي الكسب(5) في الأوب) أي: إذا كان الحاج له صناعة يتكسب بها فإنه يجب عليه الحج إذا ملك من الزاد ما يكفيه للذهاب إلى الحج(6)

---

(1) حيث كان وجب عليه من قبل . (برهان) وكذا لو بذل أجرة من يحج عنه (قرز) (*) فإن لم يقبل لزمه الإيصاء . (مفتي) وقيل: لا يجب عليه الإيصاء بل يأثم فقط (قرز) كما سيأتي قوله : "فصل ومن لزمه الحج لزمه الإيصاء به" قال الشارح : إذا له مال عند الموت وإلا فندب . وهذا بناء هنا أنه قد لزمه الحج من قبل مصيره شيخا زمنا وإلا فلا يلزم القبول .

(2) مسألة) من جمعت شروط الإستطاعة في الحج غير النفقة ، وهي ذات زوج ، فإن عجل لها النفقة وجب عليها الحج والإيصاء به ، وإن لم يعجل لها النفقة بل أمر معها من ينفقها شيئا فشيئا على مقتضى الواجب عليه فالأقرب أنه لا يلزمها ، فإن طلبت تعجيل النفقة ولم يؤمر من ينفقها في السفر ، ولا سافر معها وجب عليه التعجيل ، ولزمها الحج أو الإيصاء به . (من المقصد الحسن) . (قرز) .

(3) كما لا يلزم في الدين .

(4) أما على القول بأن المحرم شرط وجوب فذلك جلي ، وأما على القول بأنه شرط أداء فالأولى وجوب التزويج [قوى] إذا غلب على ظنها أنه يحج بها (ذكر معناه في تعليق الدواري على الإفادة) قال عليه السلام : بل الأقرب أنه لا يجب مطلقا ، كما لا يجب عليه قطع المغارمات ، وطلب الفقراء للزكاة ، ولا بذل شيء من ماله ذكره الفقيه حسن (نجري) ولا بذل شيء من ماله لمن يوصله إياه . (بحر)

(5) والفرق بين الذهاب والأياب أنه يتضرر في الذهاب بالاكتساب ولا يتضرر في الأوب؛ لأنه قد قضى فرضه . (زهرة)

(6) والفرق بين الذهاب والعود أنه لا يؤمن أن ينقطع فيفوته الحج بخلاف الرجوع . (غيث).

ويتكل في رجوعه على التكسب بصناعته، ولا يعول على السؤال(1) عندنا. وقال مالك: يعول على الحرفة ذاهبا وراجعا(2) وعلى السؤال إن اعتاده، وعن أبي جعفر: لا يعول على الحرفة لا ذاهبا ولا راجعا، ولا يجب عندنا أن يبقى له بعد رجوعه مال ولاضيعة(3) وعن أبي يوسف: يشترط أن يبقى له ما يكفيه سنة، وعنه شهرا (إلا ذا العول(4)) فإنه لا يتكل على الكسب في رجوعه، ولو كان ذا صناعة، بل لا بد أن يجد ما يكفيه للذهاب والرجوع ؛ لأن لا ينقطع عن عائلته(5) التي يلزمه مؤنتها .

فصل

---

(1) ولو كان يعتاده (*) ولا على ضيافة أهل الوبر . (قرز) .

(2) إن لم يكن ذا عائلة على أصل مالك .

(3) وبالصاد والنون (*)غير ما استثني ، والذي استثني ما استثني له في الزكاة ، وهو ظاهر ما في (الغيث) و(التذكرة) وقيل: ما استثني للمفلس ، وقرره أنه يستثنى له ما تقدم في شرح

(الأزهار) . (*)وقال الإمام يحيى: لا يجب عليه بيع الصنعة لأجل الحج ؛ لئلا يرجع يتكفف الناس (بحري) ومثله في (الغيث) لابن شريح والفقيه محمد بن سليمان (*)ولا آلة صناعته .

(4) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (كفى بالمرء إثما أن يضيع من يعول) وفي رواية (من يمون) .

(5) ولو سار بهم ؛ لأن لهم حقا بالرجوع إلى الوطن . (مفتي) وقيل: ما لم يسر بهم ، ذكره معناه الدواري

وهو مرة(1) في العمر إجماعا ؛ لما روي أن الأقرع(2) بن حابس(3) لما قال للنبي صلى الله عليه وآله وسلم حين نزلت عليه آية الحج : الحج لعامنا هذا أو لكل عام؟ فقال صلى الله عليه وآله وسلم: (بل لكل(4)عام)(5) .

---

(1) وعن قوم لكل عام . (بهران) قلت: ولا وجه له .

(2) الراوي ابن عباس . (شرح فتح)

(3) ذكره في (الشفاء) .

(4) يعني : يجزئه لكل عام .

(5) لفظ الحديث (الحج لكل عام أو مرة واحدة؟ فقال: ([بل مرة واحدة]فمن أراد أن يتطوع فليتطوع) وفي رواية أخرى عنه صلى الله عليه وآله وسلم : (لو قلت: لكل عام لوجب ، ولو وجب عليكم ما استطعتم .) (زهور) وفي الكشاف ما لفظه : نحو ماروي أن سراقة بن مالك ، أو عكاشة بن محصن قال : يا رسول الله الحج علينا لكل عام ؟ فأعرض عنه صلى الله عليه وآله وسلم حتى أعاد مسئلته ثلاث مرات ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : ويحك ما يؤمنك أن أقول : نعم ، والله لو قلت: نعم لوجبت ، ولو وجبت ما استطعتم ، ولو تركتم لكفرتم ، فاتركوني ما تركتكم فإنما هلك من كان قبلكم

لكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم ، فإذا أمرتكم بأمر فخذوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه) . (شرح فتح) (*)وقال في (شرح الأثمار) معنى قوله تعالى: {ولله على الناس حج البيت} بإضافة الحج إلى البيت علمنا أنه السبب في الوجوب ، فلم يتكرر لعدم تكرر السبب ، بخلاف الصلاة ونحوها فإنها تكرر للتكرار .

(ويعيده (1) من ارتد فأسلم) أي: إذا كان الرجل مسلما، ثم حج ، ثم ارتد ، ثم أسلم . فالمذهب ، وهو قول أبي حنيفة : أنه تلزمه إعادة الحج، وقال الشافعي: لا تلزمه(2)

---

(1) وكذا الفطرة والصلاة إذا كان في الوقت ، وتاب والوقت باق (*)وأما الفسق فلا يبطله إجماعا ذكره في (البحر) قال فيه : إلا أن قول هؤلاء يعني الشافعي، والقاسم والإمام يحيى أصح على القول بالموازنة . لفظ (البحر) قلت: أبطلها الكفر ، ووقته باق ، والفسق خارج بالإجماع قلت: إلا أن قول هؤلاء هو الأصح على القول بالموازنة (لفظا) . وهو صريح أن الموازنة تثبت مع الكفر ، وهكذا في شرح الإمام عز الدين وابن مرغم . (من حواشي المفتي) (*) باستطاعة ثانية ، وقيل: تكفي الأولى . (مفتي) وهذا في حجة الإسلام ولعل النذر مثله ، معينا أو غير معين . يقال: قد سقط الوجوب كما لو ارتد بعد خروج وقت الصلاة . (شامي) لا من حج أجيرا عن غيره ثم ارتد الأجير فلاتجب الإعادة ، أما لو ارتد المستأجر عن نفسه وجبت الإعادة . (حاشية سحولي) وكذا من أخرج الفطرة ثم ارتد في يوم الفطر وأسلم في ذلك اليوم ، وكذا من ارتد وقد صلى ثم أسلم والوقت باق وجبت عليهما الإعادة . (قرز) لا لو ارتد المخرج عنه ، وكذا في الزكاة والصوم فلا إعادة . (حاشية سحولي).

(2) واختاره الإمام شرف الدين ، والإمام يحيى، والقاسم ؛ لأنه قد حج حجة الإسلام . قلت: أبطلها الكفر ووقته باق . (بحر) .

(*) لقوله تعالى: {فيمت وهو كافر أولئك حبطت أعمالهم} لأن الردة إنما تبطل العمل إذا اتصل بها الموت ، كما في الآية[الكريمة] وأجيب أن نفس الموت لا تأثير للعبد فيه ، ولا يكون محبطا إنما ذلك لأجل دخول النار ، وقد قال تعالى في سورة الزمر : {لئن اشركت ليحبطن عملك} ولم يقيده بالموت ، وإحباط العمل أنما هو إبطال حكمه وثوابه ؛ لأن الأعمال قد عدمت . (ثمرات) يقال : الموت مشروط بالاحباط ، فلايتم الاحباط إلا إذا تصل به الموت ، لا أن نفس الموت محبط، كما لا يخفى ، وقوله: {لئن أشركت ليحبطن عملك}مطلق فيحمل على المقيد والله أعلم . (من خط سيدي الحسين بن القاسم عليه السلام) .

الإعادة .

(ومن أحرم) وهو صبى (فبلغ) قبل الوقوف بعرفة(1) (أو) أحرم وهو كافر تصريحا أو تأويلا، ثم (أسلم) قبل الوقوف (جدده(2)) أي: جدد(3) إحرامه ، وابتدأه ؛ لأن إحرامهما من قبل لم ينعقد على الصحة ، وأما إذا أحرم وهو عبد ثم عتق قبل الوقوف فإنه يتم فيما أحرم له، ولا يستأنف ، ولهذا قال عليه السلام: (ويتم من عتق)(4) وذلك لأن إحرامه انعقد صحيحا؛ لأنه مكلف مسلم (و) لكنه (لا يسقط فرضه)(5) لأجل الخبر ، وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (أيما عبد حج ثم أعتق فعليه حجة الإسلام)(6)(ولا) يجوز للزوج أن (يمنع الزوجة، و) لا السيد أن يمنع (العبد من) فعل (واجب(7) وإن رخص فيه ، كالصوم في السفر ، والصلاة أول(8)

---

(1) يعني : قبل خروج وقته ، أي: الوقوف .

(2) مجازا .

(3) ولا دم عليه لأجل مجاوزته الميقات . (قرز) .

(4) فإن تقارن العتق والإحرام هل يجزئه عن حجة الإسلام ؟ الجواب : أنه لا يجزئه عنها ؛

لأن الحرية شرط في الصحة منه ، ومن حق الشرط أن يتقدم على المشروط . (غيث) فإن التبس فالأصل عدم العتق فلا يجزئه (قرز) (*) ولو أجيرا لم يفسخ ، فإن فسخ لزمه الإتمام (1) كالأجير(2) إذا فسد إحرامه . (حثيث) يتأمل . لأنه قد أحرم ولا فسخ بعد الإحرام . (سماع ذنوبي) (وقرره) أن له الفسخ وهو ظاهر (الأزهار) فيما يأتي في الإجارة (1) وهو ظاهر (الأزهار) بقوله : والفسخ إن عتق أو بلغ (2) ولكن لا أجرة لما يأتي به من بعد الفسخ .

(5) لأنه يجب عليه إتمام ما أحرم له .

(6) باستطاعة أخرى .

(7) قال في الفتح : ورواتب الفرايض . يعني : لا يمنعها منها، وظاهر (الأزهار) خلافه . (قرز)

(8) وصلاة الجمعة على الصحيح . وقد تقدم في صلاة الجمعة خلافه [قد تقدم في الجمعة أنه لا يمنع العيد منها بل من الجماعة. (قرز) (*)وسننها الداخلة فيها ، لا الخارجة فله المنع . وقيل: ليس له المنع ، وظاهر (الأزهار) لا فرق ، يعني : أن له المنع من غير الواجب . (قرز)

الوقت) ذكره في اللمع (إلا ما أوجب(1) معه) أي: مع الزوج أو السيد (لا بإذنه(2)) فإن للزوج والسيد أن يمنعا من هذا الواجب، مثاله: أن توجب المرأة على نفسها صياما ، فإن هذا الإيجاب إذا وقع بعد الزوجية جاز للزوج المنع، وإن كانت أوجبت قبل لم يكن له المنع على الصحيح من احتمالين(3) ذكرهما الفقيه حسن .

---

(1) غالبا احتراز من العبد إذا أوجب على نفسه بغير أذن سيده ثم تخلل خروجه [إلى ملك الغير]وأذن له مالكه الثاني بالفعل ثم باعه إلى الأول فليس له منعه(1) واحتراز من الزوجة لو أوجبت على نفسها تحت الزوج ، ثم بانت منه ، ثم عادت إليه بعقد جديد فإنها

قد أوجبت على نفسها تحته لا بأذنه ، وليس له المنع . (حاشية سحولي) وظاهر (الأزهار) خلافه . (1) أما لو أذن له مالكه الآخر ثم رده بما هو نقض للعقد فإنه يبطل الإذن . (سيدنا علي) (قرز) .

(*) (فائدة)ذكر النجري في المعيار أن الموقوف عليه إذا أذن للعبد ثم انتقل بالإرث لم يكن للوارث المنع، وكذا لو كان هو الواقف بخلاف ما انتقل بالوقف فإن له المنع . (شرح فتح) (قرز) وسيأتي في الوقف التفصيل فيه . في الفرع على قوله: "لا بالإرث فبحبسه" ...إلخ ..

(2) لما رواه البخاري بإسناده إلى أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم : (لا تصوم المرأة وبعلها شاهد إلا بإذنه) والمراد صوم التطوع . (من ضياء ذوي الأبصار) .

(3) وإنما لم يكن للزوج المنع مع أنها متعدية ؛ لأنه قد حصل لها حالة لم يكن لأحد عليها فيها حق ، فلم يكن لمن هي تحته منعها . (شرح أثمار) .

قال مولانا عليه السلام: والعبد يخالف المرأة ، فإنه لو أوجب على نفسه صياما(1) فمنعه مالكه من أدائه، ثم باعه أو وهبه فللمالك الثاني أن يمنع كما منع الأول في أقرب احتمالين عندي، قال : وعموم كلام الأزهار يقتضي أنهما سواء، وهو مبني على أضعف احتمالين في العبد(2) فقط (إلا) أن يجب على العبد أن يؤدي (صوما) وجب عليه (عن(3) الظهار(4)) فإنه لا يحتاج فيه إلى أذن السيد ؛ لأن السيد لما أذن له بالنكاح(5) وجب أن يكون حق الزوجة، وهو رفع التحريم مقدما على حقه (و) إذا وجب على العبد أو الزوجة صيام عن كفارة (القتل) وهو قتل الخطأ(6) فإنه ولووجب بفعلهما من دون إذن السيد أو الزوج فلهما أن يفعلاه من غير مؤاذنة(7) (وهدي

---

(1) أي : لم يأذن له ، فإن أذن له لم يكن للآخر المنع ، لكن له الخيار إذ ذلك عيب . (وابل) إذا كان ينقص القيمة بالنظر إلى غرض المشتري ، فإن باعه بعد الأذن قبل الإيجاب

كان للثاني المنع ؛ لأن البيع رجوع عن الأذن.

(2) وأقواهما في الزوجة .

(3) وأما كفارة اليمين فله المنع ما لم يأذن الزوج أو السيد بالحنث أو باليمين فليس له المنع أيضا . والفرق بينهما أن كفارة الخطأ لم يختر سببها ، بخلاف كفارة اليمين فقد اختار السبب وهو اليمين إلا حيث يأذن له بالحنث ، أو باليمين وحنث ناسياً .

(4) إلا صوم كفارة اليمين فيمنع حيث اختار الحنث ، لا لو حنث ناسيا أو مكرها .

(بيان) من باب النذر إلا أن يكون الحنث قبل النكاح . (حاشية تذكرة) (قرز) (*)وقضاء رمضان إذا فاته لعذر ، وكذا لغير عذر . (ذكره الفقيه يحي البحيبح) وقال الفقيه علي : بل له منعها ، فلو صامت مع المنع لم يجزها . (كواكب)

(5) أو في حكمه ، وهو كأن يشتريه متزوجا . (قرز)

(6) ولعل قتل الترس مثله ؛ لأنه بمنزلة الخطأ كما يأتي (قرز) (*)وأما العمد فله المنع .

(بيان) وذلك قتل ولده .

(7) وذلك لأنها كالعقوبة فأشبه القصاص فلا يمنعان (نجري وكواكب) .

المعتدي بالإحرام(1)

---

(1) وحيث وقع الإحرام متعد فيه ، ووقع المنع من إتمامه ولم يتمكن من الهدي فله المنع من الصوم أيضا . (غيث)

(*)يتصور في مثاله خمس صور في العبد صورتين متعد وغير متعد، وفي الزوجة ثلاثة صور متعدية وغير متعدية، وفي حكم المتعدية ، مثال المتعدي في العبد أن يحرم بغير أذن سيده إما بحجة نذر أو نفل من دون أذنه مطلقا ، سواء كان عالما أم جاهلا لمؤأذنة سيده ، فإذا نقضه سيده بحلق أو تقصير ، أو لفظا كأن يقول : منعتك ونقضت إحرامك كان الهدي عليه ، أعني على العبد ، وإن كان غير متعد وهو أن يحرم بنذر أم نفل بإذن سيده ، أو

أوجبه بإذن سيده ، فإذا نقضه السيد لم يمنعه بلفظ ولا بغيره إلا أن يمنعه عن المسير بأن يحبسه صار محصرا .

والزوجة تكون متعدية ، وغير متعدية ، وفي حكم المتعدية ، فمثال المتعدية : أن تحرم بنافلة بغير أذن الزوج ، أو بنذر له المنع منه ، فإذا نقض إحرامها كان الهدي عليها ، وكذا لو أحرمت بحجة الإسلام وبنذر ليس له المنع ولا محرم لها ، أو هو ممتنع وهي عالمة أن لامحرم لها ، أو بامتناعه ، وعالمة أنه شرط ، فإذا نقض الزوج كان الهدي عليها ، والتي في حكم المتعدية أن تحرم بحجة الإسلام أو بنذر ليس له المنع منه ، ولا محرم لها أو ممتنع وهي جاهلة كونه شرطا فيكون على الناقض ، ومثال غير المتعدية أن تحرم بحجة الإسلام أو نذر ليس له المنع منه ، ولها محرم غير ممتنع ، فلا ينقض إحرامها ولو نقض الزوج إلا أن يمنعها عن المضي بالحبس صارت [محصرة]هذا ما تحصل من مثاله . (إملاء سيدي العلامة السيد صلاح بن حسين رحمه الله) .

عليه) أي: إذا أحرمت الزوجة أو العبد إحراما هما به متعديان فنقض(1)

---

(1) قال السيد الهادي يحيى بن الحسين[صاحب الياقوته] : وكذا فيمن أحرم مع طلب الإمام ، أو مع طلب صاحب الدين فللإمام وصاحب الدين منعه ، وينقض إحرامه ، ويكون الهدي عليه ؛ لأنه متعد ، وكذا الأجير الخاص إذا أحرم بغير أذن المستأجر له . قلت: القياس أنه يصير محصرا ، وأما النقض فمحل نظر . (مفتي)

(فائدة)الذي شرع له النقض هو الزوج ، والسيد ، والإمام(1) والمستأجر وكذا للمحرم أن ينقض على نفسه حيث للغير النقض . إذا منع ذلك الغير من إتمام الحج أو العمرة . (ديباج) . (1) أما الإمام والستأجر وصاحب الدين فلهم المنع لا النقض . (قرز) .

(*)وإنماكان للزوج النقض لاستيفاء حقه ، والمنع لا يفيده (ذكره القاضي عبد الله الدواري)

لكنه يقال : لا يجوز مثل ذلك إلا بحكم كسائر الحقوق ، ولعله يقال : الزوج يختص بمثل ذلك كالمنع من الخروج بغير أذنه .

الزوج أو السيد إحرامهما إما بقول ، كأن يقول: منعتك(1) أونقضت إحرامك(2) ، أو بفعل نحو: أن يُقبّل المرأة(3) أو يحلق رأس العبد(4) أو نحو ذلك(5)فإنه يجوز للزوج والسيد أن يفعلا ذلك قولا أو فعلا، وينتقض(6) به الإحرام(7)ويجب (8)

---

(1) وأما إذا قال : منعتك . صارت محصرة ، ولا ينتقض إحرامها . ولفظ (البيان) فإن منعها ولم ينقض إحرامها كانت محصرة حتى ينقضه عليها ، أو تنقضه هي . (بيان) (قرز)
(2) فإن قال : نقضت إحرامك ، ولم يقل : منعتك . فقيل: يكفي ، وقيل: لا يكفي ، كما سيأتي في نقض المرأة إحرامها (ذكره صاحب الكواكب) (*) ولا بد من النية ، يعني : نية نقض الإحرام في القول والفعل . (تعليق شرفية) وأما قوله : "نقضت إحرامك" فلا يحتاج إلى نية ، كصريح الطلاق ونحوه . (سيدنا حسن رحمه الله تعالى)
(3) لشهوة بنية النقض . (قرز).
(4) قاصدا لنقض الإحرام ، فإن لم يقصد لم ينتقض ، وتكون الفدية عليه . (غيث) أما لو وطئها غير قاصد للنقض فلعله يكون وطئ إفساد فتتبعه أحكامه ، فإن وطئ بعد ذلك بنية النقض كان نقضا ، ولزم به هدي النقض شاة . (حاشية سحولي لفظا)
(5) تقليم الأظفار مع نية النقض .
(6) وهل يلزم دم حيث وقع النقض من الزوج بالقول فقط أم لا؟ يجب الدم إلا حيث النقض بفعل محظور . (حاشية سحولي لفظا) وفي حاشية : ويلزم دم حيث أوقع النقض بفعل محظور .
(7) وعليهما القضاء لما أحرما به . (قرز) .
(8) ومتى أمكن الزوجة فعل ما أحرمت له إما بالإذن أو بأن ببين من زوجها لزمها فعله .

(بيان) وكذا العبد بالإذن . وعمرة يلزمها . (تذكرة) (1) إذا كان في سنة أخرى . (بيان) لأنه كمن فات حجة . (غيث) أو فسد ذكره أبو طالب . (بيان) الصحيح أنه لا عمرة عليها ، وكذا من فات حجه . (غيث) من فصل الإحصار ، ومثله (للهبل) و(المفتي) وقواه (الشامي) (1) وهو مصرح به في غيرها (كالبيان والزهور) وغيرهما من كتب أهل المذهب، وفيه سؤال وهو يقال : قد صرح بأن المحصر لا يجب عليه أن يقضي عمرة مع الحج فلم وجبت هنا ؟ جواب ذلك من وجهين ، الأول أن يكونا قولين لأبي طالب، وينقل من كل مسألة إلى الثانية . الجواب الثاني : أن العمرة سقطت عن المحصر للزوم الدم ، وهنا الدم على الزوج (هكذا ذكره الفقيه محمد بن سليمان) فلو فرضنا أن الدم عليها أن تسقط العمرة ، وفيه نظر . (زهور) وقيل: الفرق بين هذا وبين المحصر أن الهدي في المحصر قائم مقام العمرة ، لم يتحلل إلا به ، وهنا التخلل حصل قبل الذبح فلزمت العمرة . (هامش تذكرة) (*) هدي المحصر وهو شاة ، ولو بالوطء ؛ لأن الإحرام ينتقض بأول مماسة (1) ولا بدل له ؛ لأنه نسك . (بحر) وقيل: له بدل [كهدي الإحصار .. (غيث) معنى] .(1) فوقع الوطء وهو حلال .

الهدي على المتعدي بالإحرام، وهو العبد، والزوجة ، لاعلى السيد والزوج ، ولو كان هو الناقض فالعبد يكون متعديا حيث أحرم قبل مؤاذنة مالكه ، سواء نوى به فرضا (1) أم نفلا .

قال عليه السلام: وسواء كان عالما بوجوب المؤاذنة أم جاهلا . وأما الزوجة فهي تكون متعدية في موضعين أحدهما : أن تحرم بنافلة وقد نهاها(2) الزوج عن ذلك ، فإن أحرمت قبل النهي . قال الفقيه يحي البحيبح: لم تكن متعدية ولو لم تكن قد واذنت .

وقال الفقيه محمد سليمان: بل تكون متعدية (3) قبل الأذن ، وهكذا لو أحرمت عن نذر له المنع(4) منه .

---

(1) أي : نذر له المنع منه .

(2) أي : لم يأذن لها . (قرز) .

(3) وهو ظاهر الأزهار .

(4) وإذا أحرمت الزوجة قبل التمكن من الحج كان للزوج منعها من الحج ، ولا يقال : بعد الإحرام قد وجب ؛ لأنه يلزم في النفل كذلك (ذكر معناه الإمام المهدي عليه السلام) (قرز) (*)حيث أوجبت معه لا بإذنه .

وثانيهما : ان تحرم عن حجة الإسلام ، أو نذر ليس له المنع(1)منه ، لكن لامحرم (2)لها(3) في السفر ، أو إمتنع وأحرمت وهي عالمة(4)بعدم المحرم ، أو بامتناعه ، وأنه شرط ، فإن جهلت أيَّ ذلك لم تكن متعدية(5) (ثم) اذا لم يكونا متعديين (6) بالإحرام لم يجز منعهما ، ولا يصيران محصرين بمنعه ، ولا ينتقض إحرامهما بنقضه إلا في صورة واحدة فإنه يجوز للزوج نقض إحرام زوجته ، وذلك حيث تحرم ولا محرم لها ، أو هو ممتنع وهي جاهلة لكونه شرطا ، أو لامتناعه إلا أنه إذا نقض إحرامها كان الهدي عليه(7) فإن منعها(8) المضي(9) صارت محصرة ، وكان الهدي واجبا (على الناقض (10))

---

(1) حيث أذن .

(2) أو لا راحلة . (قرز).

(3) قال النجري: قال عليه السلام: والأقرب عندي أن للزوج أن يمنعها من الحج من عدم الراحلة ، كما لو عدمت المحرم أو كان الطريق خائفا(نجري) ولا يبعد فهمه من الأزهار من قوله : "ولا تمنع الزوجة والعبد من واجب" وهذا ليس بواجب (قرز) .

(4) أو ظانة . (قرز).

(5) بخلاف العبد ، ووجه الفرق أن جميع تصرفات العبد مملوكة غالبا ، بخلاف الزوجة . (غيث)

(6) أما العبد فلا يستقيم إلا إذا كان متعديا ، وأما إذا كان غير متعد لم ينتقض إحرامه .
(7) مع الجهل .
(8) بالحبس وإلا فهي محصرة من قبل لعدم المحرم .
(9) فعلى هذا ليس لها أن تنقض إحرامها إلا بعد أن صارت محصرة . (كواكب) بعد المنع (1) منه لها ، ولو بالقول ، وهل ينتقض باللفظ [منها] ذكر القاضي عبد الله أنه لا يبعد أن لها أن تنقص إحرامها باللفظ (1) وأما قبل المنع فلا ينتقض إحرامها ، بل تصير محصرة ، سواء كانت متعدية أم لا . (غيث) . [والمذهب أن لها النقض وأن لم يمنعها إلا أنها محصرة من قبل الشرع] .
(10) فإن تقارن فعلهما في حالة واحدة فعليهما دمان ، فإن التبس من الأصل فلاشيء عليه ؛ إذ الأصل براءة الذمة . (غيث) وإن التبس بعد أن علم فنصفان ، يقال : لا تحويل على من عليه الحق .

للإحرام منهما ، فإن نقضت إحرامها بنفسها ، بأن فعلت شيئا (1) من محظورات الإحرام كان الهدي عليها، وإن كان الزوج هو الذي فعل بها ذلك كان الهدي (2) عليه.
وقال الفقيه محمد بن يحي: لا يصح منها أن تنقض إحرامها(3)
(فصل) (ومناسكه) } (4) { المفروضة
(عشرة) وهي الإحرام ، وطواف القدوم ، والسعي ، والوقوف ، والمبيت بمزدلفة . مع جمع العشائين فيها ، والدفع منها قبل الشروق . والمرور بالمشعر ، والرمي ، والمبيت بمنى ، وطواف الزيارة ، وطواف الوداع .
(الأول الإحرام)

---

(1) مع نية النقض (قرز)
(2) إذا كان المنقوض عليه إحرامه مكرها وإلا تكرر . لأن حق الله تعالى يتكرر . (قرز)

(3) معناه : أنه لا يصح منها النقض لإحرامها إلا بعد المنع ، فإن فعلت شيئا قبل ذلك من محظورات الإحرام لم يتنقض ، وثنيت عليها الدماء . (كواكب) والمذهب أن لها النقض وإن لم يمنعها ؛ لأنها محصرة من قبل الشرع .

(4) النسك : العبادة ، والناسك : العابد ، والمنسك . بالفتح والكسر . : وهو الموضع الذي يذبح فيه الهدي . (صحاح)

فصل ندب قبله ستة أمور (قلم (1) الظفر(2) ونتف الإبط(3) وحلق الشعر(4) والعانة(5) ثم) بعد هذه الثلاثة (الغسل، أو التيمم(6) للعذر) المانع من الغسل من عدم الماء، أو خوف ضرره ، ويندب ذلك للمرأة (ولو) كانت (حائضا(7)

---

(1) قال عليه السلام في (البحر) : لفعله صلى الله عليه وآله وسلم وأمره ، وهو مروي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، رواه خارجة بن زيد ، وهو في التلخيص ، ورواه الدارقطني ، والترمذي ، والبيهقي ، والطبراني . (ضياء ذوي الأبصار)

(2) وفي الحديث (أيطلب أحدكم خبر السماء وأظفاره كمخالب الطير) قال عليه السلام: أراد بخبر السماء إدراك العلوم الدينية . (بستان) لأنها أخبار السماء (*)وندب دفن ما أبين من ذلك ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (ما أبين من الحى فهو ميتة ، والميت يدفن) . (بحر من فصل الرمي بالمعنى) . وروت عائشة أنه صلى الله عليه وآله وسلم كان يأمر بدفن سبعة أشياء من الإنسان الأول : الشعر ، والظفر ، والدم ، والحيض ، والسن ، والعلقة ، والمشيمة .

(3) أو حلقه . إلا أن النتف هو السنة في الإبط . (هداية وشرحها) . (قرز)

(4) ما يعتاد حلقه أو تقصيره . (حاشية سحولي) (قرز) .

(5) زيادة إيضاح ، أو من باب عطف الخاص على العام .

(6) يعني : في حق غير الحائض ؛ لأن التيمم للصلاة فلا يشرع للحائض التيمم للإحرام .

(حاشية سحولي لفظا) [(قرز)]ولفظ حاشية: يعني تيمم للصلاة ، كما قد فهم كونها من سائر العبادات لا أنه يتيمم للإحرام ؛ لأن كل غسل مشروع إذا تعذر الماء لم يشرع له التيمم كالجمعة ، كما ذكره الوالد في المصابيح ونحوه في (البحر) . (شرح فتح) . غالبا احتراز من غسل الميت إذا تعذر الغسل يمم .
(7) لأنه صلى الله عليه وآله وسلم أمر أسماء بنت عميس لما وصلت إلى ذي الحليفة فولدت محمد بن أبي بكر أَمَرَتْ إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كيف أصنع ؟ فقال لها : (اغتسلي ، أو استثفري بثوب وأحرمي) وقال لعائشة حين حاضت ، وكانت مهلة بعمرة : (انقضي رأسك ، وامشطي ، واغتسلي ، وأهلي بالحج) . (غيث)

ثم) بعد الغسل (لبس جديد) إن وجده (أو غسيل) إن لم يجد الجديد ، ويكون ذلك إزارا ورداء(1) .
(و) السادس من المندوبات: (توخي(2) عقيب) صلاة (فرض(3)) أي: يتوخى(4)

---

(1) أبيضين ، أو مصبوغين بغير زينة .
(2) والتوخي : هو طلب الخبر ، والرضاء : المسرة .[قال]في القاموس : هو القصد والتوجه ، أي : يكون عقد إحرامه عقيب صلاة فرض ، وذلك لأن أوقات الصلاة الخمس أفضل الأوقات . قيل: ويستحب ذلك أن يكون عقيب صلاة الظهر ، وقد روي أان النبي صلى الله عليه وآله وسلم صلى الظهر بذي الحليفة حين أراد أن يحرم ، ولأنها أول ما فرضت . (شرح أثمار) . (*) أي : انتظار .
(3) ولو صلاة جنازة (قرز) (*) مؤداة . (حاشية سحولي) . وقيل: ولو قضاء .
(4) وفي رواية ابن عمر قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يهل ملبيا، يقول : (لبيك اللهم لبيك ، لا شريك لك لبيك ، إن الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك) لا يزيد على هذه الكلمات ، هذه من روايات البخاري ، ومسلم ، وعمرو بن معدي

كرب كلهم عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم (حكاه في الاعتصام) عن أهل الصحاح ، وفي رواية النسأي قال :إن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يهل إذا استوت به ناقته وانبعثت . وعن سعد بن أبي وقاص : (أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كان إذا أخذ طريق الفرع أهَلّ إذا استقلت: به راحلته ، وإذا أخذ طريق أحد أهَلَّ إذا أشرف على جبل البيداء) أخرجه أبو داود . وعن أنس (أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم صلى الظهر ثم ركب راحلته ، فلما استوى على جبل البيداء أهَلَّ) أخرجه أبو داود . وعن سعيد بن جبير قال قلت: لابن عباس : (يا بن عباس عجبت لاختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في إهلاله حين أوجب . أي: أحرم . فقال : إني أعلم الناس بذلك ، إنها إنما كانت من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حجة واحدة ، فمن هناك اختلفوا ، خرج رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حاجا فلما صلى في مسجده بذي الحليفة ركعتين أوجب في مجلسه ، وأهل بالحج حين فرغ من ركعتيه ، فسمع ذلك منه أقوام فحفظته عنه ، ثم ركب فلما استقلت به ناقته أهَلَّ ، وأدرك ذلك منه أقوام ، وذلك أن الناس إنما كانوا يأتون أرسالا فسمعوه حين استقلت به ناقته يهل ، فقالوا : إنما أهل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حين استقلت به ناقته ، ثم مضى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فلما على على شرف البيداء أهَلَّ ، وأدرك ذلك منه أقوام، فقالوا : أهَلَّ حين علا على شرف البيداء) قال سعيد بن جبير : فمن أخذ بقول عبد الله بن عباس أهل من مصلاه إذا فرغ من ركعتيه، قال ابن بهران : أخرجه أبو داود . (من ضياء ذوي الأبصار) .

أن يكون عقد إحرامه عقيب صلاة فرض (وا) ن (لا) يتفق له عقيب فرض (فركعتان(1)) يصليهما بعد أن اغتسل ولبس ثوبي إحرامه ، ثم يقول بعد الصلاة : اللهم إنى أريد(2) الحج. وإن كان قارنا قال : أريد القرآن بين الحج والعمرة . وإن كان متمتعا قال : أريد العمرة متمتعا بها إلى الحج . ثم يقول : فيسر ذلك لي ، وتقبله مني .

ويستحب عندنا أن يقول: ومحلي(3) حيث حبستنى(4) وله الحل إذا أحصر ولو لم يكن

قال ذلك ، وإذا قال ذلك وأحصرلم يسقط هذا الشرط عنه دم الإحصار عندنا(5) .

وقال أبو حنيفة : لا معنى للاشتراط ؛ لأنه سواء ذكره أم لم يذكره فإنه لا يسقط عنه دم الإحصار إذا أحصر . قال مولانا عليه السلام: وهو قوي(6) .

---

(1) ولو نذرا ، أو مقضية في غير وقت كراهة ، حيث هما نفل . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) (*)يقرأ في الأولى الكافرين، وفي الثانية الإخلاص .

(2) لا يحتاج إلى لفظة أريد فتأمل كما سيأتي . والله أعلم . فيقول: اللهم إني محرم لك بكذا .

(3) بكسر الحاء وفتحها . (ديوان أدب)

(4) يعني: إذا أحصر بعد الإحرام ، فهذا كان في أول الإسلام لا يجوز للمحصر أن يتحلل إلا إذا ذكره في آخر إحرامه ، ثم أنه نسخ حكمه ، وبقي ذكره مستحبا، مع أنه يجب دم الإحصار .

(5) خلاف قول الشافعي ، فقال : إذا فعل ذلك أسقط دم الإحصار .

(6) وقد رجع عنه في (البحر) حيث قال : قلنا تعبدا .

ثم يقول بعد ذلك : أحرم لك بالحج شعري ، وبشري ، ولحمي ، ودمى ، وما أقلت(1) الأرض منى(2)"لبيك اللهم لبيك ، لبيك لا شريك لك لبيك(3) إن(4) الحمد والنعمة لك" هذه تلبية (5) النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وفي رواية ابن عمر (والملك(6) لا شريك لك)(7) وعندنا أنه يجوز الزيادة(8) على تلبية النبي صلى الله عليه وآله وسلم، ويكره النقصان منها ، وعنده أنه لا يزيد ولا ينقص .

---

(1) أي : حملت .

(2) ومعنى لبيك : أنا مقيم على طاعتك ، غير خارج منها ولا شارد . وقيل "لبيك" : أنا

مواجهك . مشتق من قولهم : داري تلب دارك أي: تواجهها .

(3) بفتح الهمزة وكسرها .

(4) يجوز فتح أن وكسرها ، قال عليه السلام: الفتح على معنى التعليل ، كأنه قال : لأن الحمد والنعمة لك، والكسر على معنى الإبتداء ، كأنه قال : الحمد والنعمة لك ، قال : والكسر أولى ؛ لأنها إذا كانت مكسورة فهي جملتان ، وإن كانت مفتوحة فهي جملة واحدة .

(5) وزاد الهادي عليه السلام (لبيك ذا المعارج لبيك ، لبيك بحجة لبيك ، وضعت لعظمتك السماء كنفيها ، وسجدت لك الأرضون ومن عليها ، إياك قصدنا بأعمالنا ، ولك أحرمنا بحجنا ، فلا تخيب عندك أعمالنا ، ولا تقطع منك رجاءنا) . (من الأحكام)

(6) وتستحب وقفة لطيفة عند قوله : "والملك" .

(7) لبيك . (هداية)

(8) بل تستحب . (زهور)

(ثم) بعد أن عقد الإحرام يندب له أمران أحدهما: (ملازمة الذكر)(1) لله تعالى ، من تهليل، وتكبير ، واستغفار(2) ويلازم(3) (التكبير في الصعود(4)) كل ما صعد(5)نشزا من الأرض كبر (والتلبية (6) في الهبوط) (7) ولا يغفل التلبية الفينة بعد الفينة(8)، وماشيا وراكبا ، وعقيب النوم(9) والصلاة ، وعند الأسحار(10) .

---

(1) ولو حائضا أو نفساء . (قرز) . (*) ويجهر به .

(2) وتلاوة لغير الحائض والنفساء . (قرز) .

(3) قال في الأثمار : والتكبير بالواو ؛ لأن الذكر غير التكبير المذكور .

(4) ويكون التكبير مقارنا.

(5) بالكسر من باب نعِق .

(6) ويستحب أن يكون بالعج والثج ، ما لم يوقض نائما ، أو يؤدي جليسا ، ومعنى العج : رفع الصوت بالتلبية ، والثج : إراقة الدماء للهدي والضحايا ، قال تعالى: {وأنزلنا من المعصرات ماء ثجاجا}. (بستان) . وندب الجهر بالتلبية لحديث زيد بن جابر الجهمي أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : (جاءني جبريل عليه السلام، فقال: مر أصحابك فليرفعوا أصواتهم بالتلبية فإنها من شعائر الحج) رواه ابن ماجة ، وابن خزيمة ، وابن حبان (أثمار)

(7) والبيداء : الأرض المستوية .

(8) يعني : مرة بعد مرة . ويكون التكبير مقارنا .

(9) ما لم يوقض نائما ، أو يؤذي جالسا .

(10) آخر الليل .

(و) الأمر الثاني مما يندب بعد عقد الإحرام (الغسل(1) لدخول(2) الحرم) المحرم ، ثم يقول بعد الغسل : "اللهم هذا حرمك وأمنك الذي أخترته لنبيك(3) وقد أتيناك راجين" فإذا دخل مكة وكان مفردا أو قارنا خُيرِّ إن شاء طاف طواف القدوم (4) وسعى . قال في الشرح: وهو الأفضل(5) . وإن شاء أخرهما حتى يرجع(6)من منى(7) .

وندب أن يقول عند رؤية الكعبة : "اللهم البيت بيتك، والحرم حرمك، والعبد عبدك، وهذا مقام العائذ(8) بك من النار ، اللهم فأعذني من عذابك، واختصني(9) بالأجزل من ثوابك(10) ووالدي(11) وما ولدا، والمسلمين والمسلمات، يا جبار(12) الأرضين والسموات" .

---

(1) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم. (بحر)

(2) وإذا أحدث قبل دخول الحرم أعاد بعده . (تهامي) قال السيد (المفتي): فيه نظر ؛ لأن الحديث لا ينافيه ؛ لأنه لايراد به الصلاة . (قرز) (*)ولا يسقط بالدخول . (بيان)

ويسقط بالخروج (قرز) (*)وجه الاغتسال أنه يريد أداء العبادة في بقعة شريفة . (رياض معنى) و(صعيتري) .

(3) إبراهيم عليه السلام . (غيث) وقيل: محمد صلى الله عليه وآله وسلم ، ويدل عليه قوله تعالى: {فلنولينك قبلة ترضاها} .

(4) بعد طواف العمرة وسعيها إن كان قارنا فيجب تقديمه إذ هو شرط .

(5) لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قدمه .

(6) ويجب تأخيرهما إن خشي فوت الوقوف . (قرز) .

(7) المراد من الوقوف (قرز) .

(8) قيل: إبراهيم عليه السلام ويدل عليه قوله تعالى: {واذ بوأنا لإبراهيم مكان البيت} وقيل : لنبينا صلى الله عليه وآله وسلم وقيل: كل عائذ .

(9) ولا يقال : قد تحجر شيئا واسعا ؛ لأن قد استدرك بقوله : والمسلمين والمسلمات .

(10) أي: ثواب آخرتك .

(11) فإن كانا فاسقين لم يذكرهما . ومعناه في (البحر) .

(12) يعني : يا خالق ، وقاهر ما فيهما .

قال عليه السلام: ثم إنا ذكرنا وقت الإحرام الذي شرع عقده فيه ، ومكانه أيضا فقلنا: (ووقته شوال(1) والقعدة(2) وكل العشر(3)) الأولى(4) من ذي الحجة، وقال الشافعي: ليس منها العاشر . وقال مالك: بل شهر الحجة كله منها .

---

(1) لقوله تعالى: {الحج أشهر معلومات}..إلخ ، فجعل الله الحج في وقت مخصوص ، وهو ما ذكره ، وبدليل ما ذكره في الانتصار عن ابن عباس ، وابن عمر ، وابن مسعود : أنهم فسروا الآية بأنها شوال ، والقعدة ، وعشر ذي الحجة) أخرجه البخاري . (ضياء ذوي الأبصار) وينعقد الإحرام في غيرها إجماعا ؛ لقوله تعالى: {هي مواقيت للناس

والحج}. (بحر)

(2) بالفتح [شمس العلوم وسميت القعدة لقعود العرب عن القتال فيها] وبالكسر . (مختار)

(3) فإنما جعل العاشر من أشهر الحج ؛ لأن أفعال الحج تفعل فيه ، وله فائدة أخرى ، وهي أنه إذا استمرت الاستطاعة إلى العاشر وجب عليه الإيصاء ، كذا قرر ، ولعله حيث له كسب ، ولا عول له ، وإلا فلا يجب الإيصاء . والله أعلم . . (عامر) و(قرز) ومثله في (شرح المحيرسي) وفائدة أخرى ، وهي أنه إذا أحرم بعمرة التمتع في العاشر ، وانتظر العام القابل صح .

(4) وفائدة التوقيت كراهة الإحرام قبلها عند أبي طالب، وعند المؤيد بالله صحة الإحرام في التمتع .

(و) أما (مكانه) الذي شرع عقده فيه فهو (الميقات(1)

---

(1) الأصل في حدود هذه المواقيت من وجوه ثلاثة الأول : أنه لما خرج الحجر الأسود من الجنة أضاء إلى هذه المواقيت المذكورة ، الثاني : أن آدم عليه السلام حلق رأسه جبريل فطار شعره إلى [هذه]المواقيت المذكورة . الثالث : أن آدم لما هبط (1) إلى مكة همت به وحوش الأرض فصفت الملائكة دونه ، على حدود هذه المواقيت فلهذا كانت مواقيت

(1) أي : وصل ؛ لأن هبوطه كان إلى جبل الرهوان ، وقيل: سرنديب بالهند (*)وقد جمع

(1) المواقيت السيد العلامة المهدي بن أحمد بن صلاح بن الهادي بن إبراهيم بن تاج الدين عليه السلام فقال :

من ذي الحليفة يهل ساكن يثرب *** والمنجدون إذا أهلوا من قرن

وذات عرق للعراق وجحفة *** للشام فافهم واليلملم لليمن

وكذلك البيت الشريف يهل من *** في مكة البيت المحرم قد سكن

وللإمام شرف الدين شعرا في تحديد الحرم الذي يحرم صيده ، وقطع شجره :

فتسع عراقي وعشر لجدة *** فعشر فعشر في طريق لطائف
وسبع يماني ومن نحو يثرب ***ثلاثة أميال لأهل المعارف

) الذي عينه الرسول صلى الله عليه وآله وسلم للناس(1) وهو (ذوالحليفة(2) للمدني(3)) أي: لمن جاء من ناحية المدينة (والجحفة)(4) جعلها(5) (للشامي) وهو بضم الجيم (وقرن(6) المنازل(7)) جعله (للنجدي(8)) وهومن أتى من جهة نجد (ويلملم(9) لليماني(10) وذات عرق(11)) جعله (للعراقي ، والحرم) [المحرم] جعله (للمكي(12))، قال الفقيه يحي البحيبح: هذا(13)

---

(1) لما روي عن ابن عباس قال : (وقَّتَ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لأهل المدينة ذا الحليفة ، ولأهل الشام الجحفة ، ولأهل نجد قرن المنازل ، ولأهل اليمن يلملم ، قال : فهن لأهلهن ، ولمن أتى عليهن من غير أهلن لمن كان يريد الحج والعمرة ، فمن كان دونهن فمهله من أهله ، وكذلك حتى أهل مكة يهلون منها) . (ضياء ذوي الأبصار)
(2) على ستة أميال من المدينة . (بيان)
(3) قيل: تسع مراحل . وقيل: عشر . (بيان)
(4) وهي ما بين مكة والمدينة ، وكانت تسمى مُهَيَّعَة ، ولكن السيل جحف أهلها فسميت جحفة ، وهي التي دعا النبي صلى الله عليه وآله وسلم بنقل الوباء والحمى إليها من المدينة فاشتد فيها بسبب الداء ، حتى قيل: إن الطائر يمر فيها فيسقم ، وما ولد فيها مولود فبلغ الحلم . (شرح بحر) ويقال : مَهْيَعة . بفتح الميم ، وإسكان الهاء ، وفتح الياء المثناة من تحت . قال عياض في شرح مسلم : يقال مَهِيْعَة كمعيشة (*) على سبع مراحل وقيل: ست [تسع . نخ] .
(5) وللغرب ، ومصر ، والأندلس . (هامش بيان)
(6) على مرحلتين .

(7) وهو المسمى الآن وادي السيل .

(8) نجد اليمن ، ونجد الحجاز . (دواري)

(9) والمراد بقولنا: "يلملم" ميقات اليمن ، أي : ميقات تهامة ؛ لأن اليمن يشتمل بحدود تهامة . (روضه نواوي) (*) على مرحلتين .

(10) وهو في (البحر) مقابل للسعدية .

(11) على مرحلتين .

(12) صوابه للحرمي . (قرز) .

(13) قوي في الحج ، ضعيف في العمرة ، يعني : فميقاتها الحل للمكي ، وإلا فكالحج (قرز) (*)وهو ظاهر (الأزهار) في التمتع ، حيث قال : وليس شرطا ، وصرح هناك في شرحه بالجواز (قرز) .

على سبيل الاستحباب ، وفي الياقوتة : إذا أحرم المكى بالحج من خارج الحرم احتمل أن يلزمه(1) دم(2) .

---

(1) قلت : أما لزوم الدم ففيه نظر ، إلا أن يريد حيث خرج من مكة للوقوف ، وأحرم فيما بينها وبين الجبل . (بحر) وسار إلى الجبل ولم يمر بعد ذلك بمكة ، إلا أن المرور بها والإحرام منها نسك . (*) ويلزم العود إلى الحرم كمجاوزة الآفاقي ، فإن لم يعد لزم دم . (صعيتري)

(2) ، وقال في (البحر) : لا وجه للزوم الدم كمن قدم الإحرام على المواقيت .

(و) شرع (لمن) كان مسكنه خلف هذه المواقيت (بينها وبين مكة(1)) أن يجعل ميقاته (داره(2)) عند القاسم ، والمنتخب ، وهو مروي عن على عليه السلام . قال في الانتصار: وهذا رأى أئمة العترة ، وهو المختار ، وحكى في الياقوتة عن أصحاب أبي حنيفة، [وعن] أبي العباس: أنه يحرم من حيث شاء إلى الحرم المحرم (وما بإزاء كل من ذلك) أي: من ورد

بين هذه المواقيت المضروبة(3) فإنه إذا حاذى(4) أدناها إليه(5) أحرم منه ، فإن التبس عليه ذلك تحرى(6) .

---

(1) ولايجوز أن يحرم من أقرب من داره إلى الحرم ، فإن فعل أثم ولا دم ، ما لم يدخل الحرم بغير إحرام . (حاشية سحولي) (*) يعني : الحرم (قرز) .

(2) ينظر هل المراد بالدار البلد وميلها ، قال (المفتي) رحمه الله : موضعه ، ولو وسط البلد (قرز) (*) فإن جاوز من دون إحرام لزم دم و(قرز) ، وفي (حاشية سحولي) فإن فعل أثم ، ولا دم عليه .

(3) فإن سلك طريقا لا تحاذي أحد هذه المواقيت أحرم متى غلب في ظنه أنه قد بقى من المسافة قدر مرحلتين ، ذكره الإمام شرف الدين . (حاشية سحولي معنى) و(قرز) .

(4) قال القاضي عبد الله الدواري : يحتمل أقربها إليه مسافة ، كأن يكون أحد الميقاتين على يمينه والآخر عن يساره ، والذي عن يمينه بينه وبينه ستة أميال ، وبينه وبين الذي عن يساره ثلاثة أميال فإنه يحرم إذا حاذى الذي عن يساره ، ولا يلتفت إلى محاذاة الذي عن يمينه ، وإن حاذاه قبل محاذاة الذي عن يساره ؛ لأنه ليس بأقرب ، ويحتمل أن يكون مراده أقربهما إلى جهته الذي يريد الحج منها ، وإن كان بينه وبينها أكثر من غيره ، وهذا هو الأصح ، وقد أشار إليه في اللمع . وقيل: أقربها إليه عرضا ، وإن بعد ؛ لأن مجاورة السمت كمجاورة الميقات . (صعيتري) (*) محاذاة لا مسافة .

(5) عرضا. (قرز) وإن بعد .

(6) فإن انكشف الخطأ أجزأه ، وعليه دم ولا إثم عليه . (من البحر) .

(و) هذه المواقيت (هي) مواقيت (لأهلها)(1)الذين ضربت لهم ، نحو يلملم لأهل اليمن(2) لا ساكنيها(3) (4) (ولمن ورد عليها) من غير أهلها فهي ميقات له ، نحو أن يرد الشامي على يلملم فإن ميقاته في هذه الحال يلملم فيحرم منه .ط

(1) والظاهر أن هذه المواقيت يجب الإحرام منها ، ولم يعتبر ميلها ، فلا يكون حكمه إلى جهة الإحرام حكمها . (حاشية سحولي)

(2) يعني: فلا يتحتم عليهم الإحرام إلى الحرم .

(3) بل وساكنيها أيضا على الصحيح . (شامي) وكذا ذكره في (الفتح والبيان) فإن جاوزوها ولم يحرموا منها لزمهم دم (قرز) .

(4) قال في الأثمار : وهي أيضا لساكنيها ، وهذا قول الشافعي ، والإمام يحيى ، وهو يروي عن القاسم ، والمنتخب ، ورواه في الانتصار عن العترة ، وعند أبي العباس، والحنفية ، وهو الذي في (الأزهار) وغيره أنها مضروبة لأهل الجهات المذكورة دون ساكنيها ، وفائدة الخلاف هل يتحتم على أهل المواقيت الإحرام من مواضعهم إذا أرادوا دخول الحرم المحرم لنسك ، فعلى القول الأول يتحتم عليهم ، وعلى القول الثاني لا يتحتم ، بل يجوز لهم المجاوزة من دون إحرام إلى حد الحرم ، وفائدة أخرى : وهي أنهم إذا أرادوا دخول الحرم المحرم لحاجة فعلى القول الأول يلزمهم الإحرام ، وعلى القول الثاني لا يلزمهم . وقيل: بل يجوز لهم الدخول لا لنسك اتفاقا. قيل: ذكره في التقرير [الانتصار . نخ] وقواه المؤلف أيده الله ، وفرق بينهم وبين الآفاقي بأن عليهم في ذلك حرج ومشقة . (شرح أثمار) هذا يخالف قوله : "ولمن بينها وبين مكة داره" فليست مقصورة عليهم .

(و) الميقات (لمن لزمه(1)) الحج (خلفها(2)) أي: خلف المواقيت هذه التي تقدم ذكرها (موضعه(3)) أي: ميقاته موضعه ، وذلك نحو صبي بلغ ، أو كافر أسلم ليلة عرفة ، أو يوم عرفة وهو خلف المواقيت كلها . فإن كان بمكة أحرم منها ، وإن كان بمنى استحب له الرجوع إلى مكة ليحرم منها إذا كان لا يخشى فوات الوقوف بذلك ، والاأحرم منها . وكذا العبد إذا عتق ولم يكن قد أحرم (ويجوز تقديمه(4)

(1) وظاهر قوله : "لزمه" قد تضيق عليه الحج إذا كانت الشروط كاملة في وقت الحج من الصحة ، والأمن، والزاد ، والراحلة في حق من يشترط له الراحلة ، ولا يعتبر أن تمضي مدة يمكن فيها الحج كاشتراط ذلك في حق من كان خارج المواقيت ، وسيأتي مثل هذا في من سار وهو فقير حتى دخل المواقيت (1) أنه يتحتم عليه الحج ، وعلى هذا المكي ونحوه متى بلغ ، والشروط كاملة ، وحضر وقت الحج تعين عليه في سنته تلك ، فإن حضره الموت وجب الإيصاء إذا كان عاش حتى خرج وقت الوقوف في تلك السنة وإلا فلا إيصاء . والله أعلم . . (حاشية سحولي لفظا) (1) وكذا في غيره لا يشترط مضي المدة كما تقدم عن القاضي عامر ، و(قرز) .

(2) أو فيها . (قرز)

(3) حيث كان خارج الحرم ، فإن كان داخله فمن حيث شاء يحرم . (قرز) .

(4) مسألة) أبو حنيفة، والشافعي : وتقديم الإحرام على المواقيت أفضل ؛ لقول علي عليه السلام ، وعمر في تفسير قوله تعالى: {وأتموا الحج والعمرة لله} : (إتمامها أن يحرم بهما من دويرة أهله) وهو توقيف (1) ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من أحرم من المسجد الأقصى) الخبر(2) تمامه (إلى المسجد الحرام بحجة أو عمرة غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تأخر) . (شرح بحر) (1) وهو مروي عن عمر وابن عباس وابن مسعود ذكره ابن بهران . (2) الإمام يحي ، والمذهب ، قول للشافعي، ومالك: بل الميقات أفضل لفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، وإذ لم يحرم قبله . قلنا : أراد الترخيص . (بحر) .

(*)في المفرد والقارن فقط . (قرز) . لا المتمتع فلا يحرم إلا في أشهر الحج ، كما يأتي ، فلو أحرم في غيرها لم يصح تمتعه عندنا . (شرح أزهار) لكن تكون عمرة مفردة ، فيلزمه إتمامها . (غيث)

عليهما) أي: يجوز تقديم الإحرام

على وقته ومكانه(1)(الامانع) وهو أن يخشى أن يقع في شيء من المحظورات لطول المدة فإنه لا يجوز له(2) التقديم ، وعند الشافعي: أن الإحرام بالحج في غير أشهره لا ينعقد(3) بل يضعه على عمرة

[نية الحج]فصل

(وإنماينعقد (4)) الإحرام (بالنية) وهي أرادة الإحرام بالقلب ؛ إلا أنه يستحب التلفظ بالنية هنا عندنا(5) وتكون (مقارنة(6)

---

(1) قال عليه السلام: في (البحر) ينعقد الإحرام في غير أشهر الحج إجماعا .

(2) فإن فعل أثم وأجزأ . (قرز)

(3) يعني : في المفرد فقط .

(4) للإحرام في الشرع معنيان أحدهما : الدخول في حرمة أمور بنية الحج والعمرة ، وهذا المعنى هو المراد بقولهم : "ينعقد الإحرام بالنية" الثاني : النية المذكورة نفسها وهو المراد بقولهم : الإحرام أحد أركان الحج والعمرة ، قاله في شرح الأثمار . (تكميل)

(5) خلاف الشافعي .

(6) الأصل في النية المقارنة ، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (الأعمال بالنيات) والباء للمصاحبة والالصاق ، وأينما جاز التقديم فليس إلا بدليل خاص كالصيام ، كقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا صوم لمن لا يبيت النية) وخرج ما تعين فجاز فيه التأخير ؛ لخبر أهل العوالي يوم عاشوراء ، هو قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من قد كان أكل فليمسك ، ومن لم يأكل فليصم) فثبت بذلك صحة النية في النهار فيما تعين وجوبه . (رياض) .

(*) والمقارنة : أن يكون آخر جزء من النية مقارنا لأول التلبية ؛ إذ لا يتصور خلافه . (شامي)

لتلبية(1)) ينطق بها حال النية(2) ، ويكفي(3) أن يقول : لبيك . قال أبو علي:(4) أو غير ذلك من تعظيم الله .كما ذكر أحمد بن يحيى في تكبير الصلاة (أو تقليد (5)) للهدى ، فإذا قارن التقليد النية انعقد الإحرام ، ولايحتاج إلى تلبية.

---

(1) وتجزئ المخالطة للتلبية . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)(*)وتجزئ بالعجمية إن تعذرت العربية ، وفي حاشية تجزئ مطلقا . (قرز)

(2) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم لعائشة : (وامتشطي ، وأهلي) والإهلال التلبية ، أو التقليد ؛ لأنه يختص الحج . (ضياء ذوي الأبصار)

(3) وإن كان أخرس لبى عنه غيره بالأجرة أو تبرعا . (بيان) وهذا إذا تعذر التقليد ، وإلا وجب . وقيل: يخير بين أن يأمر من يلبي عنه أو يقلد الهدي . (هبل)

(4) وأكثر العترة، والشافعي وأصحابه ، وأبو حنيفة . (بحر)

(5) قال عليه السلام: فإن نوى قبل التقليد فذكروا أنه لا يصح ، فأما لو قلده ثم بعد نوى ، قال عليه السلام: فلم أقف فيه على نص ، قال : والأقرب أنه يجزئ لظاهر خبر جابر (بحري) والمذهب خلافه ، وهو ظاهر (الأزهار) وهل يأتي مثله في التلبية ؟ قلت : إن شبهت بتكبيرة الإحرام لم يجزه ، وينظر ما وجه صحتها متأخرة عن التقليد ، لعل الوجه أن وقوع النية مع استمرار التقليد فكأنها مقارنة له (*)[قال عليه السلام:] ويحتمل أن يقوم الاشعار والتجليل مقام التقليد في انعقاد الحج بالنية المقارنة له . (سحولي) (قرز) .

وقال القاسم، والمؤيد بالله، والشافعي:(1) إن الإحرام ينعقد بالنية(2) فقط (ولو) فعل في عقد إحرامه (كخبر جابر)(3)

---

(1) والإمام يحي . (بحر)

(2) إذ الحج القصد ، ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (الحج عرفات) ولم يذكر التلبية ، وكالصوم . لنا قوله : (خذوا عني مناسككم) .

(3) وقد دل خبر جابر على وجوب التقليد ، وتحريم لبس المخيط ، وأن الناسي لا شيء عليه ، وأن التغطية محرمة، وأنه يجوز إتلاف المال لصيانة العبادة عن النقصان ، وأن النسيان يجوز (1) على النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، ولا يستمر عليه . (شرح ينبعي، والشفاء) (1) في الأفعال لا في الأقوال . قيل: الذي أمر بتبليغها. (شرح خمسمائة آية) . (*) وخبر جابر فيه نظر . (غيث) لأنه إنما أحرم من ذي الحليفة ، والذي ذكره السيد صارم الدين في هامش هدايته الصغرى ، وهو المفهوم من كلام (الأحكام) ما معناه : أن هذا لم يك في نسك واجب أحرم له رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وهدي لازم ، وإنما هو في هدي مندوب ؛ لأنه يندب لمن لا يحج أن يبعث في سنته هديا ، ويعين له وقتا ينحر فيه ، ويندب له أن يترك من ذلك الوقت إلى آخر أيام التشريق ما يحرم على المحرم تشبها به ؛ لحرمة ذلك الوقت ، كما ورد في حديث ابن عمر وغيره ، وهذا هو المفهوم ، ولا حاجة إلى تحمل تلك التأويلات ؛ ولأنه لم يعلم أنه صلى الله عليه وآله وسلم أخرج فدية للبس القميص ، وهذا لا يستقيم على ما صحح للمذهب ، ولذلك احتج به المخالف ، وأيضا فإنه لم يحرم إلا لحجة الوداع من ذي الحليفة ، ولعمرة القضاء منها ، ولعمرة الجعرانة من الجعرانة ، ولعمرة الحديبية من الحديبية ، فهذا حجة وعمرته . (وابل) إلا أن يحمل أنه جدد الإحرام من ذي الحليفة على جهة التأكيد . (صعيتري) ولتعليمهم المواقيت ونحو ذلك (ذكره في المصابيح) . ويحتمل أنه صلى الله عليه وآله وسلم استغنى بنية الوكيل لصحة النيابة قيه، وأنه صلى الله عليه وآله وسلم نوى في ذلك اليوم ثم نسي . (بحر لفظا) . (*) ابن عبدالله الانصاري، وأراد عليه السلام بقوله : "كخبر جابر" يعني : أنه يقف مكانه ، وقد تقدم هديه ، كما فعل الرسول صلى الله عليه وآله وسلم (بحري) .

بن عبد الله. صح إحرامه ، وذلك بأن يبعث بهدي مع قوم، ويأمرهم أن يقلدوه في يوم(1) بعينه ، وتأخر هو فإنه إذا كان ذلك اليوم الذي عينه لتقليد الهدي يصير محرما إذا نوى فيه الإحرام ؛ لأنه نوى وقت التقليد الذي أمر به ، وعند أبي حنيفة أنه لا يصير محرما(2) . لنا ما رواه جابر، قال : كنت عند رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم جالسا في المسجد(3) فقد قميصه من جيبه(4) حتى أخرجه من رجليه، فنظر القوم إليه ؟ فقال : (إني أمرت بهديي(5) الذي بعثت به أن يقلد اليوم ويشعر ، فلبست(6) قميصي ونسيت ، فلم أكن لأخرج قميصي من رأسي) والخبر محمول على أنه قد كان نوى في ذلك اليوم فصار محرما ، فلبسه بعد ذلك ، أو كان لابسا وهو ناس للباس حين نوى (ولا عبرة(7) باللفظ(8) وإن خالفها) يعني: أن العبرة بما نواه بقلبه ، ولاعبرة بما لفظ به ، ولو خالف النية ، فلو نوى حجا ولبى بعمرة أو تمتع(9) أو عكس ذلك عمدا أو سهوا لزمه مانواه فقط (ويضع مطلقه(10) على ما(11) شاء) (12)

---

(1) أي : في وقت بعينه .

(2) حتى يلحقه .

(3) مسجد في المدينة . وقيل: مسجد ذي الحليفة .

(4) الجيب : الفقرة .

(5) بدنة .

(6) بعد البعث .

(7) وكذا سائر العبادات (ذكره السيد محمد بن عز الدين المفتي) (قرز) .

(8) صوابه أن يحذف الواو .

(9) أي : عمرة التمتع .

(10) الأصل في صحة الإحرام المطلق ما روي أن عليا عليه السلام لما قدم من اليمن في حجة الوداع قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : (ماذا قلت حين فرضت الحج؟ قال .

قلت: إني أهل بما أهل به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . قال : فإن معي الهدي فلا تحل) أخرجه مسلم وغيره . (ضياء ذوي الأبصار) .

(11) نفلا .

(12) فرع) قال في (البحر) : وإذا خير في إحرامه بين حجة وعمرة كان كما إذا أطلق إحرامه ، فيضعه على ما شاء ، ويكون نفلا . (بيان) وعن (التهامي) : التخيير مانع من صحة الإحرام فلا يقع شيء ، كسائر العبادات و(قرز) وقرره (حثيث) ، ويمكن توجيه كلام (البحر) في الفرق بين الصلاة والصوم والحج أن الحج يصح مطلقا من غير تعليق شيء بخلاف الصلاة فلا يصح الإحرام مطلقا ، بل لا بد من تعيين ما أحرم له ، وهو هنا قد جزم بالإحرام ، وإنماخير نية المتعلق فافترقا . (إملاء شامي) (*) أي : يعمل أعمال الحج أو العمرة . (قرز) (*)وقوله : "مطلقة" نحو أن يقول : "اللهم إني محرم لك" فقط . (حاشية سحولي)

أي: لو نوى الإحرام وأطلق ، ولم يذكر ما أحرم له فإنه يضعه على ما شاء من حج أو عمرة(1) (إلا الفرض(2)فيعينه)(3) بالنية (ابتداء) أي: عند إبتداء الإحرام ، فلو لم يعينه عند الابتداء لم يصح تعينه بعد ذلك ، بل يضعه على ما شاء(4) ثم يستأنف حجة الإسلام ، ولا بد في الفرض من نية(5) الفرضية(6) فلو نوى الإحرام للحج ولم يعينه عن فريضة الإسلام لم يقع عنها عندنا(7)، وأبي حنيفة . وقال محمد : يجزئه . وكذا عن المنصور بالله (وإذا) نوى الحج(8) وعين ما نواه ثم (التبس) عليه (ما قد) كان (عين، أو نوى) أنه محرم (كإحرام(9)

---

(1) نفلاً .

(2) ولو نذرا . (بحر) و(قرز) .

(3) مسألة) من استؤجر على حجتين لشخصين ، ثم أحرم بهما معا صح إحرامه عنهما ،

ثم يعينه عن أحدهما . الأَوْلى أنه لا يصح عن واحدة منهما ، بل يصير كالمطلق، وقال الشافعي: لا يصح عنهما ، بل يكون لنفسه ، وإن أحرم عن أحدهما لا بعينه صح(1) وعَيَّنَه لأيهما شاء، وقال أبو يوسف: بل يكون لنفسه . ذكره في البحر . (بيان) (1) الأولى أنه لا يصح عن واحد منهما ، بل يصير كالمطلق (قرز) .

(4) من حج أو عمرة نفلا (قرز) ولو نذر معينا أو غير معين . (شامي) (قرز) .

(5) يقال : هذا على قول المزني الذي تقدم في نية رمضان ، وأما على المذهب فلافرق بين أن ينوى الفرض أو حجة الإسلام ، أو الواجب حيث لانذر عليه . والله أعلم . . (محيرسي) (قرز) . وإلا فلا بد من التمييز (قرز) .

(6) حيث لا نذر عليه ، وإلا فلا بد من التمييز [التعيين . نخ]. (قرز)

(7) لاحتمال النفل . (قرز) ولزم المضي فيه ، ولم يصح أن يعتد به . (حاشية سحولي) (قرز) .

(8) يعني : الإحرام لتدخل العمرة .

(9) فلو أحرم الفلان إحراما مطلقا لزم هذا إحرام مطلق، ولا يلزمه تعيين الفلان، بل يضعه على ما شاء . يقال: فلو أحرم كل واحد منهما بما أحرم به فلان ؟ قيل: يكون حكم كل واحد منهما حكم من أحرم إحراما مطلقا فيضعه على ما شاء من حجة أو عمرة نفلا . (قرز) .

(*) فلو انكشف أن فلانا لم يحرم؟ قيل: كان حكم هذا حكم من نسى إحرامه ، وفيه نظر . وقيل: يكون حكمه حكم من أحرم إحراما مطلقا (1) وقرره الوالد أيده الله وهو الأصح ، وقيل: لا يلزمه شيء حيث انكشف غير محرم ؛ إذ هو بمثابة المشروط ، وهو قريب . (حاشية سحولي لفظا) ويجزئه عن حجة الإسلام إذا نواه في الإبتداء . (قرز) (1) ذكره الإمام يحيى ، وقرره في (المنتزع للفقيه يوسف) . (شرح بحر) وقواه الشامي . وقيل: لا ينعقد . (ديباج) لأنه كتقدم المشروط على الشرط ، وكذا لو أحرم قبل إحرام فلان .

فلان) أي: بما أحرم به فلان من حج ، أو عمرة ، أو تمتع(1) أو قران(2) (وجهله) أي: لم يعلم (3) ما إحرم له فلان، بل التبس عليه صحت تلك النية ، ولم تفسد بعروض اللبس، لكن إذا اتفق له ذلك (طاف وسعى(4)) وجوبا (مثنيا(5)ندبا) وإنماينِدب(6)له تثنية الطواف والسعي لجواز كونه قارنا في الصورتين ؛ لأنه يستحب للقارن تقديم طواف القدوم والسعى .

(نعم) ويكون في طوافه الأول وسعيه (ناويا ما أحرم له) على سبيل الجملة . هكذا أطلق أبو العباس، وأبو طالب للمذهب . قال الفقيه يوسف: ولعل هذه النية مستحبة فقط ؛لأن أعمال الحج لاتفتقر إلى نية ، بل النية الأولى كافية ، وهي نية الحج جملة .

---

(1) قيد للعمرة .

(2) قيد للحج .

(3) ولا يكفي الظن (قرز) .

(4) لجواز أن يكون قارنا أو متمتعا، والقارن والمتمتع يجب عليهما تقديم طواف العمرة وسعيها (*)وهذا مبني على أنه لا يشترط السوق للهدي للقران ، أو عند من يقول : يجبره دم ، لا على قول الهادي (قرز) .

(5) مواليا .

(6) يجب .

(ولا يتحلل) عقيب السعي أي: لا يحلق ، ولا يقصر(1) لجواز كونه قارنا ، أو مفردا (ثم) إذا فرغ من السعي لزمه أن(2) (يستأنف نية معينة(3) للحج) كأنه مبتدئ للإحرام بالحج، ويكون ذلك الابتداء (من أيِّ مكة)(4) وتكون تلك النية(5) (مشروطة بأن لم يكن أحرم له) فيقول في نيته: اللهم إني محرم بالحج إن لم أكن محرما به ؛ لئلا يدخل حجة على حجة(6) (ثم يستكمل المناسك(7)) المشروعة في الحج (كالمتمتع) أي: يفعل بعد

استئناف النية للحج كما يفعل المتمتع حين يحرم للحج من مكة ، فإنه يستكمل أعمال الحج مؤخرا لطواف القدوم كما سيأتي(8) (ويلزمه) أن ينحر (بدنة(9)) لجواز أن يكون قارنا (وشاة (10)) لترك

---

(1) فإن فعل فلا شيء عليه؛ لأن الأصل براءة الذمة . (غيث) (قرز)

(2) وإنما يلزمه الإحرام بالحج بعد ذلك إذا كان عليه حجة الإسلام أو نذر ، وأراد الاتيان بذلك ، وأما أنه لا يتحلل من إحرامه إلا به فلا ، بل يتحلل من إحرامه بقضاء ما عليه من الإحرام ، وهو جميع أعمال الحج ؛ لجواز كونه مفردا أو قارنا (قرز) (*)وقيل: لا وجه للزومه ؛ لجواز أن يكون ممتمعا . (شرح فتح)

(3) لأنه متلبس بعبادة واجبة فلا يخرج عنها إلا بتعيين . (زهور) (*) إن أحب براءة ذمته ، والامضاء في اللبس بين الإفراد والقران (*) وهل تجزئه عن حجة الإسلام ؟ قيل: تجزئه إذ قد ابتدأ بالاستئناف . (حثيث)، وقال في الزهور : لا يجزئه .

(4) وليس شرطا ، بل لو خرج إلى الحل وأحرم منه صح إحرامه . (حاشية سحولي لفظا) (*) فإن لم يشرط فلاشيء عليه ؛ لأن الأصل براءة الذمة . (حميد) وتجزئه عن حجة الإسلام (قرز) .

(5) لجواز كونه متمتعا (بحري) .

(6) أو عمرة . شكل عليه . ووجهه : أنه قد تحلل من العمرة بالسعي فلا إدخال حينئذ (قرز) .

(7) ويجزئه عن حجة الإسلام . (قرز)

(8) والسعي على الوقوف . (وابل)

(9) لا يلزمه البدنة . (قرز)

(10) وله أن يأكل من البدنة لا من الشاة ؛ لأنها عن ذنب . (وشلي)

السوق(1) إن كان قارنا(2) أو لترك الحلق(3) أو التقصير بين النسكين إن كان متمتعا (و) يلزمه أيضا (دمان(4) ونحوهما) من الصيام والصدقات

---

(1) هذا بناء على أن السوق نسك يجبر بالدم ، كما ذكره أبو العباس ، وأبو طالب ، وسيأتي ، والصحيح أنه شرط فلا يلزمه حكم القران إلا به . (صعيتري) فلا يكون اللبس إلا بين الإفراد والتمتع على المذهب ، فإذا كان كذلك فالواجب عليه أن يطوف ويسعى ، ولا يحلق ولا يقصر ؛ لجواز كونه مفردا ، ويلزمه دمان دم التمتع (1) ودم لترك الحلق والتقصير (شرح فتح) (1) وقيل: لا دم ؛ لجواز كونه مفردا ، ولم يتحقق منه إحرام بالعمرة ، والأصل براءة الذمة . (تذكرة)

(2) أما إذا التبس بقران فمن شرطه السوق للبدنة من موضع الإحرام ، فإذا لم يسق البدنة وضع إحرامه على عمرة ، وتحلل بها ، ويحرم من أي مكة ، ويجزئه عن فريضة الإسلام ، كما قاله إبراهيم جثيث ، وهو قوي ؛ لأنه قد أحرم بحجة الإسلام بعد فعل العمرة ، خلافا للإمام شرف الدين عليه السلام ، فقال : لا يجزئه لأنه ملتبس بغير أنواعه ، وهي عمرة القران .

(3) شكل عليه . ووجهه : أن أعمال العمرة لا تجبر بالدم ؛ لكن يقال : مع اللبس قد سقط عنه الحلق والتقصير والدم . (غيث)

(4) قال الفقيه يوسف في إيجاب الدمين : فيه نظر ؛ لأن الأصل براءة الذمة ، ومن أصلهم أن لا تحويل على من عليه الحق . (شرح بحر) ليس من باب التحويل على من عليه الحق ، فلا يلزمه على قول الهادي عليه السلام إلا دم واحد ؛ لأن اللبس بين حجة وعمرة ، فيكمل العمرة ، ويحرم للحج مشروطا ، ولا يلزمه دم لجواز كونه مفردا ، ولم يتحقق منه إحرام بالعمرة ، والأصل براءة الذمة . (تذكرة) (*) يأتي بهما مشروطين ، يقول في الأول منهما : هذا عن القران إن كنت قارنا ، وإن لم أكن قارنا فهو عن التمتع ، ويقول في

الثاني : هذا عن السوق إن كنت قارنا ، وإن لم أكن قارنا فهو عن الحلق والتقصير . (لمعة)

يلزم ذلك (لما ارتكب) من محظورات إحرامه ، فما فعله مما يوجب دما لزمه دمان ، وما يوجب صيام يوم يلزمه صيام يومين ، وما يوجب صدقة يلزمه صدقتان إذا ارتكب شيئا من ذلك (قبل كمال السعي(1) الأول) فأما بعده فلا يتثنى عليه شيء من ذلك ، وإنمايتثنى عليه ذلك قبل كمال السعي الأول ؛ لجواز كونه قارنا(2) (ويجزئه للفرض(3) ما التبس نوعه) أي: إذا تيقن أنه نوى حجة الإسلام لكن التبس عليه هل جعله قارنا(4) أو تمتعا ، أو مفردا ، فالتبس نوعه لاعينه فإنه يفعل في أعمال الحج ما تقدم فيمن نسى ما أحرم له، ويجزئه ذلك عن حجة الإسلام(5) و (لا) يجزئه عن حجة الإسلام ما التبس (بالنفل والنذر(6)) مثال الالتباس بالنذر أن يكون ناذرا بحجة فأحرم. والتبس عليه هل نوى النذر أم حجة الإسلام(7) . ومثال الالتباس بالنفل: أن ينسى ما عقد

---

(1) يعني : سعى العمرة .

(2) وفيه نظر ؛ لأن الأصل براءة الذمة ، ومن أصولهم أنه لا تحويل على من عليه الحق . (بيان) (قرز) .

(3) يريد بالفرض ما فرضه الله تعالى لا النذر المطلق فيؤديه كما أوجبه الله تعالى .

(4) ينطر ما أراد بقوله : تمتعا هنا في الأولى ، وظاهره أنها عمرة التمتع ، وقد صرح به في الأولى ، لكن يقال : كيف إذا تيقن أنه نوى عن حجة الإسلام ينظر ؟ ولفظ حاشية : لا لبس في التمتع ؛ إذ قد أحرم بالحج ، والمحرم بعمرة التمتع ليس بمحرم للحج ، وقيل: يستقيم حيث قد فعل العمرة في أشهر الحج ، ثم أحرم بالحج والتبس هل نوى به تتمة العمرة فيكون متمتعا ، أو نوى الإفراد فالكلام حينئذ مستقيم (*) مع السوق ، والتبس عما ساقه.

(5) عند أبي العباس، وأبي طالب .

(6) هذا التباس عين .

(7) يعني : فإنه لا ينويه عن أحدهما ، بل يستمر في الذي أحرم به في علم الله ، ثم يأتي في العام القابل بالباقي عليه في علم الله تعالى ، وقد سقطا عنه جميعا . (حاشية سحولي) (قرز) وظاهر (الأزهار) خلافه ، ومثله في (شرح المحيرسي) .

إحرامه عليه هل بفريضة أم نافلة . فإنه في هاتين الصورتين لا يجزئه(1) عن فريضة الإسلام(2) عندنا ، خلاف الشافعي ، فلو نوى الإحرام بحجة الإسلام والنذر معا، فقال أبو جعفر(3) والبستي: يجزئه لهما(4). وقال المؤيد بالله : يجزئه لحجة الإسلام ، ويأتي على المذهب أنه لا يجزئ لأيهما(5) . أما لو نواه للفرض . وعليه نذر وحجة الإسلام . قال في الياقوتة : فإنه ينصرف إلى حجة الإسلام . قال مولانا عليه السلام: وفيه نظر(6) .

---

(1) بل يجزئه في الأولى (1)كما في (حاشية سحولي) (قرز) . (1)كما سبق قريبا في الحاشية أنه يأتي بالباقي في السنة الثانية في علم الله . في كلام السحولي .

(2) فيستمر في هذه التي هو فيها ، ويجب عليه أن يأتي بحجة الإسلام في العام القابل ، أو بعده حسب الاستطاعة . (حثيث) (*)ولا عن نذر (قرز) .

(3) قوي (حثيث) ومشايخ ذمار .

(4) يعني : ويرفض أحدهما . (بيان)

(5) ويضعه على حجة أو عمرة نفلا (بيان) و(كواكب) و(حاشية سحولي) (قرز) . وقيل: يلزمه أربع حجج (*) وقال في (الأزهار) "ومن أحرم بحجتين أو عمرتين استمر في أحدهما ورفض الأخرى" ما الفرق بين الطرفين؟ الجواب : أن في الطرف الأول واجب قبل الإحرام ، والجمع بين الواجبات بنية واحدة لا يصح ، فلا يصح منه التخصيص ، ولا يصح عن أحدهما ، ويضع إحرامه على عمرة ، كمن أحصر ؛ لأنه تعذر عليه المضي في

ذلك بخلاف الطرف الآخر فالجمع بينهما صحيح ؛ لقوله تعالى: {أوفوا بالعقود} فصح الجمع بينهما بنية واحدة ، وإنما المتعذر أداؤهما معا لا عقدهما ، وتعذر المضي لايمنع الانعقاد ، كالمحصر إذا أحرم بنسك لزم ما أحرم له فتعذر المضي لايمنع من اللزوم . والله أعلم . . (من خط عبد القادر الذماري رحمه الله)
(6) وجه النظر : كونهما فرضين فيصير كالإحرام المطلق ، فيضعه على ما شاء من حج أو عمرة نفلا ، ولا يجزئه لأيهما (قرز) .

(ومن أحرم بحجتين(1)) أي: نوى إحرامه بحجتين(2) (أو عمرتين ، أو أدخل نسكا على نسك(3)) نحو : أن ينوي إحرامه بحجة فقط ، ثم بعد ذلك يُهِلُّ بعمرة أو حجة(4) غير الذي قد كان نواها ، أو العكس وهو أن يبتدئ الإحرام بعمرة ، ثم يهل بحجة أو عمرة غير التي نواها .

---

(1) نفلا . (حاشية سحولي) وأما لو كان فرضا كان كمسألة الشرح الذي اختلف فيها أبو جعفر والبستي، والمؤيد بالله ، وأهل المذهب . وقيل: بل ولو فرضا ؛ لكن يلزمه رفض أحدهما ، ويستمر في أحدهما ، ولا يجزئه عن الفرضين ، وقد صار محرما بإحرامين ، فيستمر في أحدهما ويأتي بالمرفوض في العام القابل أو بعده ، حسب الاستطاعة والفرضان باقيان . (عامر) وإنما قلنا : نفلا ؛ لأنه قد تقدم أنه يعين الفرض ابتداء ، فإذا أحرم بفرضين لم يصح أن يرفض أحدهما ويستمر في الآخر ، بل يكون حكمه حكم من أحرم إحراما مطلقا كما سبق ، بخلاف ما إذا أحرم بهما نفلا ، كما حمل عليه كلام الكتاب فإنه يستقيم . (حاشية سحولي لفظا)(*) أو أكثر .
(2) فلو قال : اللهم إني محرم لك بحجتين عن حجة الإسلام فهل يصح الإحرام ويرفض أحدهما أم لا يصح الإحرام ويتحلل من إحرامه ؟ قال سيدنا : القياس أن لا يصح إحرامه لها ، بل يصير كالمطلق . وفي بعض الحواشي : أنه يجزئ عن حجة الإسلام .

(3) ولو فرضا على نقل و(قرز) .
(4) يوخذ من هذا أن تكرير النية والتلبية مريدا بهما الذي نواه أولا لا يكون مدخلا نسكا على نسك . (قرز) .

قوله: (استمر في أحدهما) يعني: حيث أحرم بحجتين معا ، أو عمرتين معا (ورفص الآخر(1)

---

(1) والرفض يحصل بالنية ، وإن لم يشرع في الباقي . (بيان معنى) وقد تقدم في الصلاة أن الرفض يحصل بالشروع في الثانية فينظر في الفرق ؟ لعله يقال : قد حصل الدخول هنا في الثانية بنية الإحرام بخلاف مسألة الرفض في الصلاة . (حاشية سحولي) (*) فإن لم يرفض لم يجزه لأحدهما لعدم صلاحيته لهما . (معيار) ويتحلل بالطواف والسعي(1) وكذلك لو رفض غير الدخيل كان كما لو لم يرفض على القياس الجلي ، ويتحلل بعمرة . (معيار) وقيل: يبقى في الحج محصرا حتى يفعل أحدهما في العام القابل ، ثم الأخرى فيما بعده أن يبعث بهدي كما يفعله المحصر . (شامي) فلو مضى في الثانية ناويا لأعمالها ، أي : الحجة فالقياس الجلي أنه لا يقع على واحدة منهما ، أما الأولى فللصرف عنها ؛ لما تقدم أن الصرف في العبادات يصح ، وأما الثانية فلان بقاء الإحرام الأول مانع ، لكن يبقى محصرا حتى يتحلل منه ، والقياس الخفي يقع عن الأولى ؛ لأن الأعمال قد صارت معينة لها بالإحرام فأشبه الوديعة ونحوها مما لا تؤثر فيه النية ، وهو نظير ما تقدم في صوم معين (2)كصوم رمضان ، والقياس الخفي هنا أقوى تأثيرا فكان معتمدا . (معيار لفظا) (1) ويقضيهما . ولعله في الحجتين لا في العمرتين لأن وقتهما باق . فلعله يرفض أحدهما ويستمر في الآخرى .(2) حيث صرف بعد النية فإنه لا يصح الصرف بل يبقى الأول . (شرح الهداية) .

(*) وبقى الكلام إذا فسد إحرامه قبل الرفض فالظاهر أن يستمر في الفاسد ، ويخاطب بالرفض ، وقد لزمه قضاء حجتين عما أفسد ، والمرفوض بعد الفساد فيكون أربعا (قرز) فلو أحصر قبل الرفض فلعله يصح تحلله بهديين(1) ثم يقضهما جميعا ، أما لو أحصر بعد رفض أحدهما وهما نفل لم يلزمه إلا التي رفضها ، وأما التي أحصر عنها وهي الباقية فيخرج عنها بالهدي ، قال (المفتي) : بل يلزمه قضاؤها أيضا ، كما في المحصر في شرح (الأزهار) وقواه الشامي (1) [شكل على قوله بهديين] وجه التشكيل أنه لا يلزمه في الإحلال إلا هدي واحد . (قرز)

) أي: نوى بقلبه رفض واحد منهما (و) ما رفضه (أداه لوقته(1)) فلو كان المرفوض حجة أداها في العام المستقبل أو بعده حسب الاستطاعة ، وإن كان المرفوض عمرة أداها بعد تمام الأولى ، ولا ينتظر العام القابل ، وإنماينتظر خروج أيام التشريق ، فإن قضى فيها . فقال الفقيه يوسف : يصح وعليه دم(2) . وأما حيث أدخل نسكا على نسك فإنه يستمر في الأولى(3) منهما (ويتعين الدخيل للرفض(4)) ولو كان الدخيل حجة على عمرة ، ولو خشي فوت الحجة أيضا . وقال أبو جعفر: إذا أدخل حجة على عمرة صار قارنا(5) . وقال الأمير الحسين: إنه يرفض العمرة إذا خشي فوت الحجة(6) (و) يجب (عليه) إراقة (دم)(7) لأجل

---

(1) بإحرام جديد . (بيان لفظا) (قرز) .

(2) للإساءة .

(3) وتجزئه عن حجة الإسلام ، وقيل: لا تجزئه . (شامي)

(4) فلو التبس الدخيل مع استواء النوع كحجتين أو عمرتين يرفض الدخيل في علم الله ، ويستمر في الثاني ، ويأتي بالمرفوض في وقته ، ومع اختلاف النوع كحجة على عمرة ، أو العكس ؟ قال في الفتح : يرفضهما معا لتعذر المضي في أعمالهما ، وعدم التخصيص ،

ويتحلل من إحرامه بعمرة ، ثم يقضيهما في وقتهما . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)
(5) لأن السوق ليس شرطا عنده . (سماع) .
(6) قال في الزهور: وهذا هو قياس أهل المذهب في الحائض إذا كانت متمتعة أو قارنة ، فقالوا : ترفض العمرة إذا خشيت الفوات ، وقيل: إن السبب هنا بخلاف المتمتعة والقارنة .
(7) ويتعدد بتعدد المرفوض . (بحر) و(بيان) فلو أحرم بأربع عمر لزمه أربعة دماء ، دم للاساءة ، وثلاثة للرفض ، وثلاثة إذا فعل في أيام التشريق . (يحقق) . (*) ولفظ (البيان) : فحيث أحرم بعمرتين في أشهر الحج ثم رفض أحدهما ، ثم قضاها في أشهر الحج يلزمه أربعة دماء . (بلفظه) دمان للإحرام بعمرتين ، ودم للرفض ، ودم للقضاء . مستقيم إذا وقع الإحرام والقضاء في أيام التشريق ، وإلا فدم للرفض فقط . (سيدنا حسن رحمه الله تعالى) (قرره)

الرفض (ويتثنى(1) ما لزم قبله) أي: ما لزم من الدماء ونحوها(2) قبل أن ينوي الرفض وجب مثنى ، فيجب دمان حيث يجب دم ، وصدقتان حيث تجب صدقة ، وذلك لأنه قبل الرفض عاقد لإحرامين ، وأما بعد الرفض فلا يتثنى ؛ لأنه قد صار الإحرام واحدا .
فصل في تعداد محظورات الإحرام ، وما يلزم في كل واحد من أنواعها
(ومحظوراته(3)

---

(1) والمراد يتثنى فصاعدا . (حاشية سحولي) (قرز) .
(2) الصدقات .
(3) وقد جمعها بعضهم، فقال:
جماع وظلم بل جدال بباطل *** وكحل وتزيين ولبس معصفر
وحلق وتقصير ودهن مطيب* **حليُ سراويل ولبس مبخر
وشم رياحين وطيب ولمسه***وخضب وتقبيل وأكل مزعفر

وقمل وأشجار وصيد وأكله *** وإفزاعه مع قطع جلد مؤثر
وقلم لاظفار وتكفين رأسه ***كذا وجهها ثم المخيطات فأحصر

أنواع) أربعة الأول: (منها الرفث) والمراد به هنا الكلام الفاحش(1) (والفسوق) كالظلم(2) والتعدي ، والتكبر(3) والتجبر(4)(والجدال) بالباطل، فأما بالحق فإن كان مع المخالف (5)لإرشاده(6)

---

(1) والمراد به هنا الكلام الفاحش ، وفي غير هنا الوطء ؛ لقوله تعالى: {أحل لكم ليلة الصيام الرفث} غير القذف .

(2) لنفسه وللغير ، والكبر : أن يعتقد أنه يستحق من التعظيم فوق ما يستحقه الغير ، مما لا يعلم من استحقاقه الإهانة .

(3) والتكبر أن ينظم إلى هذا فعل أو قول ، والتجبر : هو الحكم بالباطل خبطا وجزافا ، وهو منهي عن المحرم وغيره ؛ لكنه في المحرم آكد ؛ لأنه في حال طاعة فلا يلبسها بمعصية ، ولأن الله قد خصه بالذكر . (كواكب) ولأن التكبر أن يعلم الحق فيسفهه ، والتجبر أن يعلم حق الله فيؤثر حق نفسه، وقال في الكشاف : الجبار الذي يفعل ما يرى من الضرب ، والقتل ، ولا ينظر في العواقب ، ولا يندفع بالتي هي أحسن . وقيل: المتعظم هو الذي لا يتواضع لأمر الله تعالى .

(4) هو الإقدام على الأمور المحرمة من غير نظر في العاقبة . وقيل: عدم المبالاة بالأمور الشنيعة . (ذكره في الكشاف) وفي القاموس المتجبر : هو الذي لا يرى لأحد عليه حقاً .

(5) قصداً .

(6) قال في قواعد الأحكام : شرط جواز المناظرة أن يقصد كل واحد منهما إرشاد صاحبه إلى ما معه فإن قصد العلو عليه والارتفاع ، والظهور أثم ، ويزداد الإثم إذا كان يظهر السخرية والضحك ، فيكون في ذلك سخرية على المؤمنين ، والأولى أن لا يناظر من

هذا حاله ؛ لأنك تعرضه للإثم . قلت: وإذا رأى الإنسان رجلا متفيهقا، متبجحا بالعلم ، مدعيا لأكثر مما عنده فلا بأس بإيراد ما يقمعه ، ويكسر نفسه ، كما ورد عن بعض السلف في السؤال عن نملة سليمان أذكر أم أنثى ؟ لأن ذلك أبلغ في انزجاره من أن ينهاه الناهي عن ذلك ؛ لأنه إذا نهي من هذا حاله شمخ بأنفه ، وسخر من الناهي ، ووجه لنفسه تأويلات كاذبة ، فما ذكرناه يكون أقرب إلى انزجاره من نهيه ، والأعمال بالنيات وإنما لكل أمرء ما نوى . (غيث) (*)ولو أوغر صدره (1)لا إن كان لأجل الدين فيجوز ، ما لم يجرح قلبه . (بيان) وكذا (الكواكب) من باب الاعتكاف ، إذا كان من المسائل الإجتهادية ، لا إذا كان من المسائل العلمية ، جاز ولو جرح صدره و(قرز) . (1) إلا أن يكون مبتدعاً جاز ولو جرح صدره . (هامش بيان) (قرز) .

جاز ، لا لقصد الترفع والمباهاة(1) (والتزين بالكحل(2) ونحوه(3)) من الأدهان(4) التي فيها زينة (ولبس ثياب الزينة) كالحرير ، والحلي في حق المرأة عندنا، والمعصفر(5) والمزعفر ، والمورس(6) ، وكذلك في حق الرجل ، لكن المحرم وغيره سواء ، ومن ذلك خاتم الذهب لا الفضة(7) ولا الثياب البيض والسود(8) في حق الرجال

---

(1) نوع من الرياء . (تكملة أحكام)

(2) الكحل ونحوه ينقسم إلى ثلاثة أقسام التوتوي ونحوه جائز بالاتفاق ، والمطيب محرم ، والكحل الأسود الذي لا طيب فيه مختلف فيه ، فالمذهب التحريم (قرز) ولا فدية . (زهور معنى) .

(3) لما روي عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : (إن الله يباهي بأهل عرفات ملائكة السماء فيقول : انظروا إلى عبادي هؤلآء أتوني شعثاً غبراً) قال ابن بهران : رواه أحمد وغيره . (ضياء ذوي الأبصار)

(4) الدهن على ثلاثة أقسام محرم بالاتفاق ، وهو الطيب ، وجائز بالاتفاق ، وهو ما لا

زينة فيه ولا طيب ، كالسمن ، ومختلف فيه وهو الذي فيه الزينة لا الطيب ، كالزيت والسليط ، فظاهر كلام الهادي المنع ، وقال المرتضى : إنه جائز . (زهور) يقال : إذا اقتضى العرف أن السمن زينة كما هو عادة أكثر القبائل حرم . (هامش تكميل)

(5) قال في (التذكرة) و(البيان) : وتجب الفدية في المزعفر ، والمورس ، ولعله حيث انفصل إلى جسده شيء (قرز) لأنه طيب (*)ولا فدية .

(6) لما مر من قوله : "شعثا غبرا" ولما روي عن ابن عمر قال : سئل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ما يلبس المحرم ؟ قال :(لا يلبس المحرم القميص ، ولا العمامة ، ولا البرنس(1) ولا السراويل ، ولا ثوبا مسه ورس ، ولا زعفران ، ولا الخفين إلا أن لا يجد نعلين فليقتطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين) . (ضياء ذوي الأبصار) . (1) البرنس : قلنسوة طويلة كان النساك يلبسونها في صدر الإسلام . وتبرنس الرجل : لبسه . (مختار) .

(7) والعقيق .

(8) والأخضر والأزرق .

والنساء جميعا ، وأجاز الشافعي للمرأة الحرير والحلي . وزيد بن علي، والناصر : المورس ، والمزعفر (وعقد(1)(2) النكاح(3)) وهوأن يتزوج المحرم أو يزوج غيره فإنه محظور ، ولو كان المتزوج غير محرم ، فإن فعل عالما(4) بالتحريم بطل النكاح ، وجاهلا فسد . وقال أبو حنيفة : بل يجوز(5)له ذلك (لا الشهادة(6) والرجعة(7)

---

(1) إيجابا ، وقبولا ، ووكالة ، يعني : عقد الوكيل وفيصله . (غيث) و(بيان)

(2) ولا يخطب لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا ينكح ولا ينكح ، ولا يخطب) أخرجه مسلم ، وقيل: تصح الخطبة وتكره [تنزيه . (قرز)] وهو ظاهر (الأزهار) (*)ويعتبر إحلال الولي حال عقده ، أو عقد وكيله أو إجازته لا حال توكيله(1) (بيان بلفظه من النكاح) ويشترط في النكاح حال العقد أن تكون الزوجة والزوج حلالان ، وكذا عند

الإجازة ، ويشترط أن يكون العاقد حلالا مطلقا ، له ولاية أم لا . (1) ولو عقد الفضولي حال إحرام الولي (2) وأجاز بعد أن فك الإحرام صح . (بحر) (قرز) و(بيان) ولايقال : إنه لا يصح من الولي فعله ، فكذلك لا تصح الإجازة منه ؛ لأن ذلك عارض يزول . (بستان) (2) والفضوليان يعتبر إحلالهما حال العقد . وفي (تذكرة علي بن زيد) يعتبر إحلالهما حال العقد والإجازة ، ومثله في (البيان) .

(3) ويعتبر إحلال من إليه إجازة عقد النكاح حال الإجازة أيضا ، فلو وقع العقد وهو حلال ، ولم يحصل منه الإجازة إلا وقد أحرم لم تصح منه الإجازة ، سواء كان الولي أو أحد الزوجين ، فلو تخلل الإحرام من بعد العقد وقبل الإجازة ووقعت الإجازة بعد الإحلال صح ذلك . (حاشية سحولي) وقرره الشارح . (قرز) والله أعلم .

(4) لعله أراد بالعلم علم الزوج أو الزوجة ، لا علم المزوج ، إلا أن يكون غير الزوج والزوجة ولي الصغير منهما فكذلك .

(5) كالعقد على غائبة أو طفلة .

(6) إذا شهد على حلال ، لا إذا شهد على محرم فمحظور و(قرز) .

(7) ولو بعقد لأنها إمساك لا نكاح ولم يرد النهي إلا في النكاح .

) فإنهما يجوزان للمحرم عندنا ، خلافا للإمام يحيى (1) في الشهادة ، وابن حنبل في الرجعة (ولا توجب) هذة المحظورات كلها على فاعلها (إلا الإثم) ولا فدية عليه .

(و) الثاني (منها: الوطء(2) ومقدماته) من لمس(3) أو تقبيل لشهوة ، فذلك محظور إجماعا ، ويكره اللمس من غير ضرورة ، ولو لم تقارنه شهوة ، وكذلك المضاجعة ؛ لأنه لا يأمن مضامة الشهوة(4) (و) تجب الكفارة في هذه الأمور فيجب (في الإمناء(5) أو الوطء بدنة(6)

---

(1) والاصطخري .

(2) في صالح له . وقيل: لا فرق . (قرز) . (*) وأقله ما يوجب الغسل ، وهو تواري الحشفة ، ولو ملفوفا بخرقة ، وتكرر الفدية بتكرر النزع والايلاج ، ولو في مجلس واحد ، وسواء كان الوطء في نوم أو يقظة ، لكنه في النوم تكون الفديةٍ على الفاعل بالنائم .
(حاشية سحولي لفظا)، وقال في (الشفاء) : لا تكرر بتكرره ما لم يتخلل الإخراج . (*) والمراد بالوطء هنا غير المفسد ، نحو أن يكون بعد الرمي وقبل طواف الزيارة ، فأما المفسد ففديته على الترتيب . (صعيتري) وأما ما لزم من الدماء بالإمناء والإمذاء فسواء كان قبل الرمي أم بعده . (تذكرة معنى)
(3) ولا شيء في المقدمات من التقبيل واللمس لشهوة إلا الإثم . (حاشية سحولي لفظا)
(4) أي : انضمام الشهوة عند اللمس .
(5) وتدخل مقدمات الوطء كتحرك الساكن في فدية الوطء ، وهل يدخل الإمناء والإمذاء المتقدم على الوطء في فديته ينظر . (حاشية سحولي لفظا) قيل: أما الإمذاء فلا تدخل كفارته فيه(1) وأما الإمناء فتدخل ، سواء كان قبل الوطء أو بعده (قرز) أما قبل الوطء فينظر ، فالأولى أنه لاتدخل كالإمذاء . (سماع حميد) . (1) إذ هو قبله منفصلا عنه فأما إذا اتصل بالوطء فلا شيء فيه . (قرز) . (*) لشهوة . (قرز)
(6) لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال للذي جامع امرأته قبل الوقوف بعرفة :(عليكما الهدي)وعن علي عليه السلام قال:(على كل واحد منهما بدنة) روي ذلك في (الشفاء) .

) يعني: إذا كان الإمناء لشهوة في يقضة ، وسواء كان عن تقبيل ، أو لمس ، أو نظر ، أو تفكر ، وسواء وقع مع الوطء إنزال أم لا ، وفي أيِّ فرج كان ، وسواء الرجل والمرأة (وفي الإمذاء أو ما في حكمه(1) بقرة) والذي في حكمه صورتان أحدهما: حيث لمس أو قبل ، ثم بعد ساعة أمنى لكنه خرج بغير(2) شهوة ، وغلب في ظنه أن المستدعي لخروجه ذلك المس .

والصورة الثانية : حيث استمتع من زوجته(3) بظاهر الفرج(4) وأوائل باطنه(5) ولم يولج فإن له حكما أغلظ من تحرك الساكن(6) وأخف من الوطء الكامل فيلزم بقرة .

---

(1) لشهوة . (قرز) .

(2) ولا يجب عليه غسل ؛ لأنه لم يحصل مع اللمس اضطراب البدن (قرز) . (مفتي) . وقيل: يجب الغسل ؛ إذ قد حصلت الشهوة عند اللمس ؛ لأن الشهوة لا يشترط اقترانها بالمني . (حميد المحلي) (*) ما لم يكن المس لشهوة . (قرز)

(3) فأما الاستمتاع فيما عدا ذلك من سائر البدن فلعله أخف ، كما تقدم في الحيض ، ولكونه أخف لا تجب فيه بقرة ، بل دونه وهي شاة فقط . والله أعلم . (شرح محيرسي لفظا) والمختار خلافه .

(4) أو غيره (قرز) .

(5) صوابه : أو أوائل باطنه (قرز) .

(6) ولا غسل هنا (قرز) .

قال عليه السلام: ولم أقف في هذه المسألة(1) على نص لأصحابنا ، لكن(2) القياس يقتضيها ، فذكرناها لذلك (وفي تحرك(3)(4)الساكن(5)) إذا تحرك لأجل شهوة عن لمس ، أو تقبيل ، أو نظر . قال عليه السلام: أو تفكر . وجب في ذلك (شاة(6)) للمساكين (قيل: ثم) اذا لم يجد البدنة والبقرة والشاة وجب عليه (عدلها) صوما ، أو إطعاما (مرتبا) فيقدم الهدي، ثم الصوم ، ثم الإطعام ، وهذا القول ذكره ابن أبي النجم(7) والسيد يحي بن الحسين ، والفقيه يحي البحيبح .

---

(1) لعله أراد بالمسألة الذي في حكم الإمذاء وهما الصورتان . (غيث)

(2) على التغليظ .

(3) ولا تتكرر الشاة بتكرر التحرك متصلا في مجلس واحد . (حاشية سحولي لفظا) لافرق (قرز) .(*) وأما تحرك ساكن المرأة فلاشيء فيه (1) (شكايدي) وأما الخنثى فلاشيء في تحرك ساكنها إلا أن يتحرك ساكناها جميعا ففيه الفدية . (صعيتري) و(قرز) (1) والمختار أنه تلزمها شاة كالرجل .

(4) ولا يجب في وطء الخنثى في قبلها أو وطء الخنثى لغيرها إلا فدية التحرك إذا لم يحصل إمناء ولا إمذاء وإلا ففدية الحاصل منهما . (حاشية سحولي معنى)

(5) وكذا الساكنة . (قرز)

(6) وتكرر الكفارة بتكرر الموجب ، وهذا عائد إلى جميع الصور من قوله : "ومنها الوطء"(1) (شرح فتح) في غير تحرك الساكن . (سماع)(1) ولو في مجلس واحد . (حاشية سحولي لفظا) (قرز).

(7) محمد بن حمزة حاكم المنصور بالله في صعدة .

قال مولانا عليه السلام: والصحيح ما ذكره المنصور بالله للمذهب أن هذه الدماء لا بدل لها(1) وقد أشرنا إلى ضعف القول بالبدل بقولنا: "قيل ثم عدلها" .

---

(1) ولعل الفرق بين هذا وبين الوطء المفسد الذي سيأتي : أنه هناك خفف عليه بالعدول إلى البدل ؛ لكون الحج هناك غير مجز له ، وإنما حجه قضاء فقط ، ووجب الاستمرار في الفاسد لعموم الدليل ، وهو قوله تعالى: {وأتموا الحج}الخ ، وهنا حجه صحيح مجز فقد غلظ عليه بعدم جواز العدول إلى البدل. والله أعلم . . (صعيتري) (*) بل تبقى في ذمته يخرجها متى أيسر . (قرز) .

(و) الثالث (منها) سبعة أشياء الأول : (لبس الرجل(1) المخيط(2)) كالقميص(3) والسراويل، والقلنسوة، والخف(4)

---

(1) ويجوز لبس خاتم الفضة [والعقيق . (قرز)] فكذا المنطقة والسيف محمولا . (بحر) . المنطقة : المحزمة ، والهميان وهو الكيس . يعني : كيس الدراهم . ولا يتوهم أنه ممنوع من الكيس ؛ لأنه مخيط ؛ إذ ليس بأكثر من عقد الإزار على وسطه . (بستان)
(2) لما رواه سالم عن ابن عمر عن أبيه ، قال : سأل رجل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عما يترك المحرم من اللباس؟ فقال : (لا يلبس القميص ، والبرنس ، ولا السراويل ، ولا العمامة ، ولا ثوبا مسه ورس وزعفران ، ولا الخفين إلا أن لا يجد نعلين ، ومن لا يجد نعلين فلبس الخفين فليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين) (أنوار) و(صعيتري) و (شرح بحر) يعني : كعب الشراك . (بيان) قال الفقيه يحي البحيبح: وصفة القطع أن يزيل جميع ما على الكف إذ هو مخيط . (زهور) حتى يصير كالنعل العربي (*)يؤخذ من قوله: لبس أنه لو أدخل يده في كيس أو في كم الغير ، أو وضع القلنسوة على يده كما توضع على الرأس أنه لا فدية ؛ إذ لا يسمى لابسا . هذا هو المفهوم من قوله : "لبس" والذي يذكره الوالد حفظه الله حفظا عن مشايخه أن ذلك يوجب الفدية ، وهذا هو الذي قوي [قرر . نخ] للمذهب . (حاشية سحولي) (*)لا المرأة والخنثى . (بيان) وقال المتوكل على الله : إنه يحرم عليها[أي : الخنثى] ترجيحا لجانب الحظر ، فإن لبست فلا فدية عليها (*)وقوله : "المخيط" وهو ما كان عن تفصيل وتقطيع ، لا المحيط . وفي (البحر) و(الكواكب) المحيط . بالحاء المهملة . سواء كان بخياطة أو نسج ، أو إلصاق . (حاشية سحولي) (قرز) ولعله إذا كان يسمى لبسا (قرز) (*) إذا غطى عضوا أو أكثر ، وقيل: وإن قل (قرز) . وحده : ما يبين أثره في التخاطب . (هامش بيان) (قرز) مع تسميته (قرز) .
(3) أو ما في حكمه كالدرع . (قرز)
(4) إلى نصف الساق .

والجورب(1) ، وكل مخيط عن تفصيل (2)وتقطيع فإنه محظور للرجل ، فإذا لبسه أوجب الإثم إن تعمد لبسه لغير ضرورة ، ويوجب الفدية (مطلقا) سواء لبسه عامدا أم ناسيا ،

لعذر أم لغير عذر (إلا) أن يلبس المخيط كما يلبس الثوب ، وهو أن يصطلي به (اصطلاء(3)) نحو : أن يرتدي بالقميص أو بالسراويل منكوسا أم غير منكوس إذا أمكن ذلك فإنه لا إثم عليه ولا فدية ، سواء كان لعذر أم لا (فإن نسي(4)) كونه محرما ، أو جهل تحريم لبس المخيط فلبسه ، ثم ذكر التحريم(5) (شقه(6)) وأخرجه من ناحية رجليه ، ولا يخرجه من رأسه إذا كانت الفقرة ضيقة لا يمكن إخراج رأسه(7) إلا بتغطيته .

وقال أبو حنيفةنيفة، والشافعي : يخرجه من رأسه ، ولا يشقه ؛ لأن فيه إضاعة مال(8) (وعليه دم(9)) ذكره أحمد بن يحيى ، وأبو العباس، وهو الذي اختاره أصحابنا .

وقال الهادي، والشافعي: لادم(10) عليه ، ومثله عن الناصر ، والمنصور بالله .

---

(1) إلى فوق الركبة .

(2) أوما في حكمه كالدرع (قرز) والجراب . ولا يلبس القبا وإن لم يخرج يديه من كميه فيفدي إن لبس ، وعن أبي حنيفة: يجوز إذا لم يخرج يديه ، كوضعه على عاتقه . قلنا : لبس مخيطا فلزمت كالقميص . (بحر)

(3) في العبارة تسامح ؛ لأن الاصطلاء لغة : الاستدفاء بالنار (بيان نمازي) .

(4) عبارة الفتح : فإن فعل ليعم الناسي والعامد .

(5) لما مر من فعله صلى الله عليه وآله وسلم من حديث جابر .

(6) وجوبا ما لم يجحف (قرز) وقيل: ولو أجحف .

(7) فإن أخرجه وغطى رأسه فلا فدية إذا كان في مجلس واحد (قرز) .

(8) قلنا : فعله صلى الله عليه وآله وسلم لصيانة العبادة .

(9) صوابه فدية ليدخل التخيير يعني: في الصوم والإطعام (قرز) .

(10) إذ مع النسيان رفع عنه الخطاب . (بحر) .

(و) الثاني من هذا النوع: (تغطية رأسه(1)) أي: رأس الرجل ؛ لأن إحرامه في رأسه عندنا. وقال أبو حنيفة ، ومالك : في رأسه ، ووجهه (و) تغطية (وجه(2) المرأة(3)) لأن إحرامها في وجهها ، فتغطيتهما (بأي مباشر(4)) لهما محظور ، سواء كان الغطاء لباسا كالقلنسوة للرجل ، والنقاب(5) والبرقع للمرأة ، أو غير لباس كالظلة إذا باشرت الرأس ، والثوب إذا رفع ليستظل به فباشر الرأس ، فأما إذا غطى الرأس والوجه بشيء لا يباشرهما ، أي: لا يماسهما كالخيمة المرتفعة(6) ونحو أن تعمم المرأة ثم ترسل النقاب من فوق العمامة على وجه لا يمس النقاب الوجه فإن ذلك جائز ، ولا فدية فيه .

---

(1) أو شيئا منه (أثمار) (قرز) ما يبين أثره في التخاطب . (زهور) (*)ومن جملته الأذنين ، وقد تقدم في الوضوء (قرز) . لا الحذفة فهي من الوجه . (قرز)

(2) والخنثى يغطي رأسه ويكشف وجهه ، ولا يلزم الدم إلا لمجموعهما (بيان) أو بعضهما . (بستان) لجواز أنه عورة . (بحر) وفي (الحفيظ) وجوب الكشف لهما جميعا (قرز) (*) إلا أن يخشى الوقوع في المحظور ، أو يفتتن بها جار ذلك . (هاجري) ويلزمها الفدية (قرز) (*) ولو أمة (بيان) (قرز) أو بعضه . (قرز)

(3) لما رواه في (الشفاء) وغيره عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال :(إحرام المرأة في وجهها ، وإحرام الرجل في رأسه) أسنده البيهقي عن ابن عمر . (من ضياء ذوي الأبصار) .

(4) مستقر قدر تسبيحة . (بيان) وقيل: ولو لم يستقر . (كواكب)

(5) النقاب: ثوب غليظ فيه نقابان للعينين . والبرقع : ثوب رقيق تنظر المرأة من خلقه .

(6) والسقف .

قوله: (غالبا(1)) احتراز من تغطية الرأس(2)والوجه باليدين عند الغسل(3) والتغشي(4) ومن المحمل(5) ونحوه إذا مس الرأس قال الفقيه حسن: فإن ارتفع بارتفاعه فهو تغطية

محظورة(6) . قال مولانا عليه السلام: وفيه نظر .

---

(1) المقرر في غالبا أنه يعفى ما لم يستقر قدر تسبيحة إلا في المحمل فلا يعفى استقر أم لا . (حاشية سحولي معنى) (قرز) .

(2) ومِنْ صَبِّ الماء على رأسه ، لا غمسه عندنا ؛ إذ هو تغطية مطلقا ، ولا ضرورة تدعو إليه . (شرح أثمار)

(3) ولا ينغمس ، فإن انغمس لزمه الفدية سواء استقر أم لا (قرز) (*)وعند نومه واضطجاعه ، ويعفيي عما تغطى منه بالأرض ، قال المنصور بالله : أو بثوبه حال نومه ، فإذا انتبه رفعه ولا شيء عليه . (بيان) وقيل: إنه يلزمه كالناسي . (هبل) . لكن لا إثم عليه . إلا ألا يبقى له فعل كما تلقيه الريح ونحوها عليه وأزاله فوراً فلا شيء عليه . (قرز) . (*)قال الفقيه يحي البحيبح: وكذا يعفى إذا رقد المحرم على شق رأسه ، أو وسادة تحت رأسه فلا يضر (قرز) إذا لصق رأسه على حائط . (زهرة لفظا) وكذا إذا وضع يده (1) تحت ما كانت الأرض تغطيه فلا تجب فيه الفدية . (بيان معنى) (قرز) (1) ووجهه : أنه لا يسمى تغطية لا لغة ولا شرعا.(شرح ذويد)

(4) والحك .

(5) وفي (حاشية سحولي) : وأما تغطية الرأس بالمحمل ونحوه فالذي يذكره الوالد حفظا عن مشايخه أنه تغطية مطلقا ، ارتفع أم لا ، استقر أم لا . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)

(6) يعني : بل تكون تغطيته محظورة ، سواء ارتفع أم لا .

(و) الثالث: (التماس(1) الطيب(2)) فلا يجوز(3) شمه ، ولو كان في دواء، ولا مَسُّهُ إذا كان ينفصل(4) ريحه ، وإلا جاز(5) ولومن وقت حله ، ومنه الرياحين(6)

---

(1) قال في (البحر) : ولو ذهبت حاسة الشم لم تسقط الفدية بذلك ؛ إذ قد استعمله

(*) (فرع) ومن لطخه غيره بطيب(1) ألقاه عن نفسه فورا ، والفدية على من لطخه به . وإن ألقته الريح عليه أزاله عن نفسه فورا ، ولا شيء عليه(2) وإن تراخى في إزالته وقتا يمكنه إزالته ولم يزله لزمته الفدية ، وإن لم يمكنه إزالته عنه إلا بالماء وهو يحتاج للوضوء أزاله به وتيمم [(بيان) (قرز) لأن للوضوء بدلا وهو التيمم وإن كان على بدنه نجاسة وطيب قديم غسل النجاسة إذ هي تمنع من صحة الصلاة وقد يقال: إن الصلاة تصح مع النجاسة وبقاء الطيب محظور فيجب تقديمه على النجاسة . (بيان) مع زيادة (قرز)] .

(1) بآلة أم بأمر غيره حلال . (قرز) . (2) حيث لم يفرط في حفظ نفسه . (شرح بحر) فإن فرط تعددت[عليه الفدية] .

(2) لما تقدم من حديث ابن عمر (ولا ثوبا مسه ورس أو زعفران) ولما رواه في (الشفاء) عن يعلى بن أمية قال: كنا عند رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بالجعرانة فأتاه رجل عليه حلة ، وهو متضمخ بالخلوق(1) وفي بعض الروايات عليه درع من زعفران، فقال : يا رسول الله إني أحرمت بالعمرة وهذه علي ؟ فقال صلى الله عليه وآله وسلم : (ما كنت تصنع في حجك) ؟ قال : كنت أنزع هذه ، وأغسل هذا الخلوق. فقال صلى الله عليه وآله وسلم : (ما كنت صانعا في حجك فاصنع في عمرتك) . والله أعلم (1) بالفتح نوع من الطيب . (مختار) .

(3) وحيث يتعمد الشم يأثم ولا شيء عليه (بيان) (قرز) وإنما تجب الفدية حيث لمس الطيب بحيث تعلق ريحه (قرز) .

(4) أي: يعلق .

(5) ويجوز له بيع الطيب وحمله في قوايره ونحوها . رياض (قرز) .

(6) والرياحين على ثلاثة أضرب الأول : يتعلق بفعله الفدية والإثم ، وهو الذي إذا يبس كان طيبا ، كالورد والوالة ، والبنفسج ، والكاذي ، والصندل . والثاني : محرم شمه ، ولا فدية فيه ، وهو الريحان الأبيض والأسود / والثالث : لا إثم ولا فدية ، وهو الشذاب ،

والخزامى ، والبردقوش ، والبعيثران ، وهو الغبيراء ، ونحو ذلك من الرياحين التي لا توجب الفدية ولا الإثم . (عامر) (قرز) (*) لكن لا فدية فيه لشبهه بالفاكهة (بستان) (قرز) .

ونحوها(1) . ولا يأكل طعاما مزعفرا إلا ما إذهبت النار ريحه ، ولا يلبس ثوبا مبخرا(2) . قال عليه السلام: وقد دخلت هذه الأشياء في قولنا: "والتماس الطيب" وقال في شرح الإبانة ، والانتصار : يجوز شم الطيب ما لم يستعمله .
(و) الرابع: (أكل صيد(3) البر) فقط ، سواء اصطاده هو ، أم محرم غيره(4)أم حلال ، له أم لغيره فأكله محظور في ذلك عندنا .

---

(1) وأما الفواكه فيجوز شمها كالتفاح والأترنج ، والسفرجل ولو انفصل ريحه .
(2) يعني : بالعود ونحوه ، لا بالمائعة ، واللبان ، والجاوي ونحوها . (زهور) (قرز) .
(3) ولعله يوجب أكل الصيد البري الفدية ، ولو كان محرما لغير الإحرام ، كأن يكون الصيد ميتة ، أو كان مما يصداد ولا يحل أكله كالفهد ونحوه ، قد أشار إليه في (البحر) . (حاشية سحولي) (*) وكذا لبنه ، وسمنه ، والعسل ، والبيض ذكر معناه في (البيان) قلت: معنى كلام (البحر) ماكان جزء منه حقيقة كجلده ، أو متصلا به أو يؤول إليه كبيضه حرم عليه الانتفاع به (1) إلا اللبن والسمن والعسل والحرير بعد انفصاله فليس بصيد فلا يحرم ، وقد ضعف كلام (البيان) . (مفتي) (1) ولا فدية فيه وكذا الصوف . (حاشية سحولي) (قرز) . (*) ويدخل فيه الجراد ، والشظاء ، والبيض . (قرز) .
(*)وسواء كان مأكولا أم غير مأكول (1) لا صيد (البحر) فهو حلال (قرز) . (1) كفهد ونحوه . (قرز) (*) وأقله ما يفطر الصائم (قرز) .
(4) للآية {وحرم صيد البر} .

وقال أبو حنيفة: إذا اصطاده حلال جاز أكله، وقال الشافعي: يجوز إذا صيد لغيره(1)
(و) كل هذه الأشياء تجب (فيها) أي: في كل واحد منها (الفدية) وهي إحدى ثلاثة

أشياء(2) يخير بينها (شاة(3)) ينحرها للمساكين (أو) إطعام(4)

---

(1) إذا كان الصائد حلالا .

(2) لقوله تعالى: {فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه} الخ مبينا بحديث النبي صلى الله عليه وآله وسلم في خبر كعب بن عجرة .

(3) أو عُشُر بدنة ، أو سُبُعُ بقرة (بيان) (قرز) (*) بسن الأضحية في الكل (حاشية سحولي لفظا) (قرز) .

(4) والمراد بالإطعام أينما ورد في الحج فهو التمليك (قرز) ولا تجزئ الإباحة (قرز) (*) ويجزئ في واحد(1) (بيان) وتجزئ القيمة ابتداء (قرز) (1) ما لم يبلغ حد النصاب . (قرز) .

(*) نصف صاع من بر ، وصاع من غيره (1) كما يأتي في الكفارة . وقيل: من أي جنس ، وقد ورد في الخبر ثلاثة أصواع من التمر في خبر كعب بن عجرة . (زهور) ولفظ حاشية: وكان القياس أن عدل الشاة إطعام عشرة ، أو صوم عشرة إلا أنه خاص في هذا الموضع أن ثلاثا يجزئ عن الشاة ، بخلاف ما سيأتي إن شاء الله تعالى ؛ يقال : لخبر كعب بن عجرة ، وفي تفسير قوله تعالى: {ففدية من صيام أو صدقة أو نسك} فأمره بذلك . روي أنه صلى الله عليه وآله مر بكعب ، والقمل يتناثر من رأسه فقال : (آذاك هوام رأسك؟ فقال : نعم . قال : (احلق رأسك ، واذبح شاة ، أو صم ثلاثة أيام ، أو أطعم ستة مساكين ثلاثة أصواع لكل مسكين نصف صاع من تمر) وفي رواية (من بر) (1) المذهب نصف صاع ، ويجزئ في واحد ، ويجزئ القيمة ابتداء. (بيان) (قرز) .

ستة) مساكين (أو صوم ثلاث) متوالية قال الفقيه علي:(1) أو متفرقة ، فأي هذه فعل أجزأه، وسواء فعل شيئا من تلك الأمور لعذر أم لغير عذر ، وسواء طال لبسه للمخيط أو لم يطل(2) ، وسواء كان المخيط قميصا أو فروا ، قطنا أم صوفا أم حريرا . وقال في

الكافي عن أصحابنا، وأبي حنيفة : إن التخيير ثابت في الفدية إذا لم يتمرد(3) ، فلو تمرد(4) لم يخير ، بل يجب الدم ، ثم الصوم ، ثم الإطعام ، واختاره في الانتصار .

قال مولانا عليه السلام: والمذهب خلاف ذلك ، وهو أنه مخير من غير فرق.

(وكذلك) تجب الفدية (في خضب كل(5) الأصابع) من اليدين والرجلين ، وهذا هو الخامس (أو تقصيرها (6)) أي: أو تقصيركل أظفار أصابع اليدين والرجلين ، وهذا هو السادس .

---

(1) وصدره في (البحر) للمذهب وهو ظاهر الأزهار .

(2) خلاف لأبي حنيفة، فلا يجب عنده إلا إذا لبسه يوما كاملا .

(3) أي : يتعمد .

(4) أي : ارتكب فعلا محظورا لغير عذر .

(5) بالحناء لا بغيره ؛ لأنه طيب وزينة ، ففي خضاب اليدين والرجلين فدية واحدة كاملة . لا اللحية والرأس والبدن فلاشيء فيه ، ذكره الإمام عز الدين (قرز) (*)وأما الخضب بالسواد كما يعتاده النساء فهل هو كالحناء ؟. (حاشية سحولي) عن الذويد : أنه لاخضاب طيب ، ولا زينة إلا بالحناء (قرز) (*)وإنما لزم الخضاب وهو زينة ، دون لبس الحلي ؛ لأن الخضاب زنية متصلة بالبدن . (صعيتري) بخلاف لبس الحلي ، فهو وإن كان زينة فهو غير متصل بالبدن (*) في مجلس لا في مجالس فأربع فداء .

(6) المعتاد وهو ما يبين أثره في التخاطب . ولفظ (البيان): (مسألة) ويعتبر في تقليم الأظفار بالمعتاد . وقيل: ما يبين أثره في التخاطب ، فما نقص منه وجب فيه بقدره من المعتاد ، ففي قص نصف المعتاد من خلف ربع صاع ، وفي ربعه ثمن صاع . (بيان) (قرز) وما زاد على القص المعتاد فإن بان أثر الزيادة بغير تأمل وجب فيها دم ، وإن لم ففيها صدقة كما ذكر . (قرز) .

أو خضاب (أو) تقصير في (خمس(1) منها) فمتى خضب ، أو قصر خمس أصابع ، ولو كانت متفرقة في اليدين والرجلين لزمه الفدية . وقال أبو حنيفة(2) وأبو يوسف : إنما تجب الفدية إذا كانت من عضو واحد ، لامن عضوين أو أكثر فلكل ظفر صدقة .

---

(1) أو قص نصف عشره أو ربع عشرين وجب دم كما في الخضاب على قول الفقيه حسن . (بيان لفظا من فصل موجبات الفدية) وعلى ظاهر الشرح واللمع يجب صاعان ونصف ، وهو الأصح للمذهب . (هامش بيان) (*) أو قدرها من البدن ، قاله القاضي (منصور الخاوي) والمختار خلافه (قرز) (*)وحكم الاصبع الزائدة حكم الأصلية حيث يجب غسلها في الوضوء خضبا وتقصيرا . ينظر . وقيل: لا شيء إلا على قول من يقول بالبدن . وكذلك اليد الزائدة (قرز) .

(2) خلافهما في التقصير .

السابع : قوله (و) تجب الفدية أيضا (في إزالة(1) سن أو شعر) من أيِّ جسد المحرم (أو بشر(2)) وسواء أزالها (منه) أي: من جسده بنفسه (أو) أزالها (من) جسد إنسان (محرم(3) غيره) فإنه تلزمه الفدية ، وسواء كان ذلك(4) الغير طائعا(5) أم مكرها(6) ، وإنما تجب في الشعر والبشر بشرط أن يكون الذي أزاله منهما (يبين أثره في) حال (التخاطب(7)) من غير تكلف(8)

---

(1) وإذا قلع جميع الأسنان دفعة واحدة لزم دم واحد فقط . (تعليق لمع) إذا كان في مجلس واحد ، ولم يتخلل الاخراج (قرز) .

(2) فائدة) لو زلق ، أو سقط فأزال شعرا أو بشرا فلا شيء عليه إن لم يتعمد ، وسار السير المعتاد (قرز) . (بحر) . ولفظ (المعيار) (فرع) وعلم مما تقدم أن شعره وبشره وظفره وسائر جسده في حكم الأمانة كالوديعة الخ .

(3) ولو بعد أن فسد الإحرام . (حاشية سحولي) (*) وأما لو أزال محرم من حلال فلاشيء عليه . (بحر) (*) حيا أو ميتا . (قرز)

(4) يقال : لو جنى المحرم على غيره جنايات توجب القصاص هل يقتص منه ؟ وتجب الفدية أم لا ؟ الظاهر أنها لا تجب الفدية ( ) لئلا يجتمع عليه غرمان في ماله وبدنه ، وقد صرحوا بذلك في المحرمة إذا وطئها أجنبي على وجه يوجب الحد . (إملاء شامي) ( )
وقيل: يلزم لأنهما سببان مختلفان .

(5) وتلزمه الفدية ، ولفظ (الغيث) : وقال السيد يحي بن الحسين، والفقيه يحي البحيبح : يلزم كل واحد منهما فدية ؛ لأن حق الله يتكرر ، ككفارة قتل الخطأ (قرز) .

(6) ولا شيء عليه ، بقي له فعل أم لا . (غيث معنى) حيث بقي له فعل فلعله يلزمه ؛ لأن حق الله يتكرر.

(7) راجع إلى الشعر والبشر ، وأما السن فجميعه . وهو ظاهر شرح (الأزهار) وفي الفتح وشرحه : إذا كان يبين أثره في التخاطب ، وسواء في ذلك الشعر والبشر والسن ، وهو ظاهر الأزهار وشرحه في قوله : "وفيما دون ذلك" قال في الشرح : من السن والشعر والبشر (قرز) (*) مع القرب المعتاد منه .

(8) فلو أخرج الشوكة ، وعصر الدماميل فلا شيء عليه ، وكذا إذا فصد أو حجم فلا شيء في إخراج الدم ، فإن زال بذلك شيء من جلده أو شعره وجب فيه دم إذا بان ذلك بغير تأمل ، فإن لم يبن إلا بتأمل فصدقة نصف صاع . (بيان) (قرز) أما لو قلع الضرس المؤذي جاز ، ووجبت الفدية . (قرز) على المفعول به ، لا على الفاعل إلا أن يفعله بغير اختياره لزم الفاعل . (قرز)

. وقال الشافعي: تجب الفدية في ثلاث شعرات من الرأس . وقال أبو حنيفة : يجب الدم في ربعه ، فأما لو أزالها حلال من محرم لزمت الحلال في الأصح .

(و) تجب (فيما دون ذلك(1)) من السن ، والشعر ، والبشر (وعن كل أصبع) خضبها أو

قصر ظفرها(2) (صدقة) والصدقة نصف صاع ، وفي الأصبعين صدقتان ، وفي الثلاث ثلاث، وفي الأربع أربع ، فمتى كملت خمسا لزمت الفدية ، ولو كانت متفرقه (و) تجب (فيما دونهما(3) حصته) أي: يجب في إزالة دون ما يوجب الصدقة من الشعر والبشر والسن ، نحو أن يزيل(4) أربع شعرات أو نحو ذلك ، وفي خضب بعض الأصبع حصته من الصدقة ، ويعتبر في الأصابع بالمساحة(5) ففي نصفها نصف صدقة ، وفي ثلثها ثلث صدقة ، ونحو ذلك(6)وفي الشعر والبشر على حسب ما يرى ، وقد قيل : مدان في الشعرة ملء الكف(7) من الطعام (ولا تتضاعف) الفدية والصدقة(8)

---

(1) وهو ما يبين أثره بتكلف . (هداية) (قرز)

(2) ويجزئ دم ، ولو كان قيمته أقل من قيمة الصدقة . (قرز).

(3) أي : دون الدون ، ودون الاصبع (بحري)

(4) قال في الوابل: يجب في الأربع الشعرات ملء الكف من الطعام .

(5) والفرق بين هذا وبين ما سيأتي في الديات أنه اعتبر هنا بالمساحة، وفي الديات بالمفاصل : أن الخضاب هنا زينة فاعتبر بالمساحة ، بخلاف الديات فهي مقادير معلومة فوقف على التقدير . (زهور) (قرز)

(6) وهكذا قص بعض المعتاد من الأظفار . (بيان) كما تقدم في الحاشية .

(7) أو تمرة .

(8) ينظر)ما أراد بقوله :"والصدقة" وذلك لأن الصدقة على أنفرادها لا يتصور فيها تضاعف ؛ لأنه في الخضاب إن زاد على الأول لزمته ، ولو في مجلس واحد ، وإن زاد فوق الأول ولم يخضب زائدا على الأول لم يلزمه شيء ولو في مجالس ، وإن نزعه بالكلية ثم فعل غيره لزمه فيه ، ولو في مجلس واحد (سماع مفتي) (قرز) (*)مثال عدم التضعيف في الصدقة أن يخضب اصبعين أو ثلاثا ويزيله من بعضهن أو من أكثر ، أو من واحدة ثم يرده فإنها لاتتضاعف الصدقة ، وأما تضاعف الصدقة فلا يتصور ، وقيل: يتصور حيث خضب

اصبعه وأزاله من بعضها وردها ، أو خضب اصبعين وأزاله من أحدهما فقط ورده إليها ، وسيأتي نظيره في نزع اللباس ونحوه . (يحقق) أما في الخضاب فلا يتصور (قرز) .

(بتضعيف الجنس) الواحد من هذه المحظورات(في المجلس (1)) فلبس المخيط جنس واحد ، وهو أربعة أنواع للرأس كالقلنسوة ونحوها(2) ولليدين كالقفازين(3)

---

(1) لأن كل مجلس كمل فيه خمس أصابع وجب دم ، وكذا ما اجتمعت فيه خمس ولو في مجالس ، وما أضيف منه بطل باقيه(1) نحو أن يقصر أو يخصب ثلاثا ، ثم أربعا ، ثم خمسا ، فيضيف اثنتين من الأربع إلى الثلاث فيجب دم ، وبطل باقي الأربع ، وكذا أربع ، ثم خمس ، ثم أربع ، ففي الخمس دم ، وفي الباقي دم فقط ونحوه ، هذا إذا كان في مجالس ، لا إذا كان في مجلس واحد فدم واحد ، فلو قصر ثلاثا ، ثم أربعا ، ثم ثلاثا وجب دم وثلاث صدقات ، ما لم يتخلل التكفير . (شرح نجري)(2) (قرز) . (1) ينظر هل الضم موقوف على اختياره فيضمه إلى ماشاء ، وإذا اجتمع موجب الدم وجب فلا ثمرة للتخيير في ذلك ؟ لعله لم يرد التخيير ، بل المراد الضم إلى ما قبله إن كان قبله شيء ، وإلا فإلى ما بعده ، أو إلى ما قبله وبعده حيث الضم إلى أحدهما فقط لا يوجب دما ، ولو لم يكن قد تصدق على شيء منها . (قرز). (2) وما أخرجت عند الصدقة سقط حكمه فلا يضم إلى ما وقع من بعضه ، وما لا يكمل فيه الخمس ولا ضم إلى غيره ففيه الصدقة ، عن كل ظفر نصف صاع ، مثاله : لو قص ثلاثة في مجلس ، وثلاثة في مجلس ، وخمسة في مجلس ، وثلاثة في مجلس وجب دم في الخمسة ، ودم في ثلاتة وثلاثة [وهذا إذا كان في مجالس] وبقيت ثلاثة بلا ضم يجب فيها الصدقة ، ولا عبرة بالتقدم والتأخر . (بيان) (قرز).(***)ـ وهذا إذا كان في مجالس (*)وكذا إذا لبس قميصا أو نحوه ثم أخرج الفدية ، ثم استمر في اللباس فإنها تلزم فدية أخرى لأجل الاستمرار . ذكر معنى ذلك في (الوابل) وقيل: لا يتكرر ، وقد ذكره النجري . (قرز)

(2) العمامة ، والبرنس ، والطرطر . وهو الذي يستظل به من الشمس .

(3) وهو شيء يعمل لليدين يحشى قطنا ، ويكون له أزرار تزرر على الساعد من البرد ، تلبسه النساء في أيديهن ذكره في الصحاح . (غيث) والمراد هنا إذا لبسها الرجال (نجري) (قرز) .

وللرجلين كالخف(1) والجورب(2) وللبدن كالقميص ، فإذا لبس المحرم جميعها في مجلس واحد لم تلزمه إلا فدية واحدة ، ولو طال المجلس واستمر في لبسه في مجالس عدة ، وهكذا لو لبس شيئا فوق شئ(3) ومثاله في الطيب : أن يتبخر(4) ويتطيب ، ويشم الرياحين(5) وما أشبه ذلك فإنه إذا جمعه مجلس واحد لم تتعدد الفدية بتعدده وعلى الجملة فتغطية الرأس ولبس (6) المخيط مجلس واحد ، والتماس الطيب على أيِّ صفة كان جنس واحد، وأكل الصيد أيّ صيد كان جنس واحد ، وخضب الأصابع جنس ، وتقصيرها جنس آخر ، وإزالة الشعر(7) والبشر كلاهما جنس(8) .

---

(1) إلى نصف الساق .

(2) إلى فوق الركبة .

(3) يعني : فلا يلزمه إلا دم واحد ، وهذا إذا فعل ذلك في مجلس واحد ، وكذا في مجالس ولم يغط بالثاني إلا ما غطى بالأول ، فإن زاد في التغطية تكررت الفدية . (رهور) ومثله في (البيان) قوله في ا لبيان : إلا الرأس إذا حصل تغطية وجب لها فدية . (منه بلفظه) والمختار أنه لا فرق بين الرأس وغيره ، بل العبرة بالمجالس حيث غطى بالثاني لا غير ما غطى به الأول . (قرز)

(4) لا باللبان . (قرز)

(5) ووجهه أنه لا يوجب إلا الإثم (قرز) .

(6) يقال : فتغطية الرأس جنس ، ولبس المخيط جنس . (مفتي) وقد قيل: إن كانت

التغطية من جنس اللباس كالعمامة والقلنسوة فجنس ، وإن كانت من غير جنس اللباس كأن يضع على رأسه أو بدنه إناء أو نحو ذلك فجنسان .

(7) والجسم كالعضو الواحد . (بحر) يقال : في الجسم الواحد فما يقال في الجسمين ؟ كأن يحلق لمحرمين ؟ فيما نقل عن (المفتي) أنهما كالجنسين ، وقد تردد الحماطي في ذلك . (من نسخة سيدنا أحمد بن سعيد الهبل) .

(8) حيث أزالهما بفعل واحد (قرز) .

قال مولانا عليه السلام: ولم أقف فيه على نص صريح ، إلا أن في اللمع إشارة إلى أنهما جنسان(1) فأما إذا فعل المحرم جنسين فصاعدا تعددت الفدية ، نحو أن يلبس مخيطا ، ثم يحلق رأسه ، ولو فعل ذلك في مجلس واحد (نعم) فمتى فعل جنسا ، وكرره في مجلس واحد لم تكرر عليه الفدية (ما لم يتخلل الإخراج(2)) للفدية(3) في المجلس ، فإن تخلل تكررت ، مثاله : أن يقصر شاربه ، ثم يخرج الفدية في ذلك المجلس ، ثم يحلق رأسه فيه فإنه يلزمه أيضا لحلق الرأس فدية ، ونحو ذلك (أو) يتخلل (نزع اللباس (4)) نحو : أن يلبس المخيط ، ثم ينزعه في المجلس ، ثم يلبسه فيه فإنه يلزمه فديتان (ونحوه) وهو أن يتضمخ بالطيب ، ثم يغسله في المجلس حتى يزول بالكلية (5) ثم يتضمخ به ، وكذا لو خضب يديه ساعة ، ثم أزاله بالكلية (6) ثم خضبهما في ذلك المجلس فإن هذا كنزع اللباس ، فما لزم في اللباس لزم فيه . قال عليه السلام: ولم أقف في ذلك على نص(7) لكن أصول المذهب تقتضيه .

---

(1) حيث كان بفعلين (قرز) .

(2) وكذا إذا لبس القميص أو نحوه ، ثم أخرج الفدية ، ثم استمر في اللباس فإنها تلزمه فدية أخرى لأجل الإستمرار ، ذكر معنى ذلك في (الوابل) . وقيل: لا تتكر وقد ذكره النجري . (قرز) .

(3) جميعا أو الصدقة (قرز) .

(4) وكذا لو أولج ثم نزع ، ثم أولج ثم نزع فإنها تكرر (قرز) (*)جميعه لا بعضه .

(5) جرمه وقيل: ريحه . ومثله عن (المفتي) .

(6) جرمه لا لونه فلا يشترط زواله ومثله في (الكواكب) .

(7) بل قد ذكر في (التذكرة) أنه يلزم فيه ما يلزم في اللباس (*) لأن اللبس بعد النزع بمنزلة ابتدائه (بحري) .

(و) النوع الرابع (منها) أي: من محظورات الإحرام : قتل بعض الحيوان ، وهو نوعان أحدهما: يستوي فيه العمد والخطاء(1) ، والثاني : يختلف الحال فيه ، فالأول هو (قتل (2) القمل) فإنه لا يجوز للمحرم ، وتجب كفارة (مطلقا(3)) أي: سواء قتله عمدا (4) أو خطأ، وسواء قتله في موضعه أوفي غير موضعه ، أو بأن يطرحه من ثوبه فيموت جوعا (5)

---

(1) في الفدية لا في الإثم فلا إثم في الخطأ .

(2) وأما القُمَّل فيجوز للمحرم قتلها ، والفرق بينها وبين القَمل أن القَمل من فضلات البدن ، وهو معه أمانة فلا يجوز قتلها بخلاف القُمل فهو من الأرض (*)يعني : إذا كانت من محرم هو أو غيره ولو من ميت محرم لا قملة الحلال إذا قتلها المحرم فلاشيء . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) (*)فلو قتلها لضررها فلا شيء عليه ذكره في الزوائد . (زهور) بل ولو آذت (قرز) (*)لأنه كالبعض منه ، فكأنه قطع ظفرا ، وقلع سنا أو شعرة (بستان) (*)ولا شيء في الحجامة ، وعصر الدماميل ، وإزالة الشوك ولو خرج دم إلا أن يزيل بذلك شعرا أو بشرا له أثر ، فأما لو قلع الضرس الموذي جاز ، ووجبت الفدية خلاف أبي حنيفة . (غيث) وتكون على المحرم لا على الفاعل. إلا أن يقلعه بغير اختيار المحرم (قرز) (*)وبيضه وهو السخب . (قرز).

(3) لحديث كعب بن عجرة .

(4) ينظر لو دفن الميت المحرم وفيه قمل على من تكون الفدية ؟ قيل: تكون من ماله ؛ لأن الدفن في مصلحته، وقد ذكر مثل ذلك في (البيان) في المريض في فصل الإحصار ، وقيل: تكون من مال الدافن (*) فحصل من هذا أن قتل الحيوان على ثلاثة أضرب ، فمنها مالا يجوز قتله مطلقا وهو القمل( ) ومنها ما يجوز قتله مطلقا ، وهو المستثنى ، ومنها ما يجوز في حال دون حال وهو ما عدا ذلك فإنه يجوز في حال الضرر (نجري)( ) ولو آذت فهي معه أمانة . (كواكب) ومثله في (البحر) . وفي (تعليق الزيادات) يجوز قتله مع الأذية ، ويصدق عليه قوله : "وما ضر من غير ذلك" .

(5) فإن سقط(1) ردّه ولو بغير اختيار . (برهان) وقال الدواري : لا يجب رده (1) بغير فعله وسببه . (قرز) (*) كأن يغسله فيموت . (قرز) .

أو بغيره ، فإن ذلك لا يجوز ، ويجوز له تحويله من موضع إلى موضع من جسده (1) . قال الفقيه علي : ولا يجوز له (2) نقله إلى غيره (3) .

---

(1) مثله ، أو أعلى منه(*) لا من بدنه إلى ثوبه فلا يجوز ذكره الفقيه حسن . (قرز)

(2) وله إلقاء الثوب عن نفسه إذا أقمل ، وهبته ، وبيعه ، ويتصدق لأجل ما فيه من القمل (ذكره الفقيه علي) بما غلب في ظنه (قرز) (*)ولو رضي الغير . (قرز) وقيل: إلا أن يرضى الغير .

(3) ولو في المال (قرز) .

(و) النوع الثاني الذي يختلف فيه العمد والخطأ هو قتل (كل) حيوان جنسه (متوحش (1)) سواء كان صيدا أم سبعا ، كالظبي ، والضبع ، والذئب (وإن تأهل) كما قد يتفق فإنه كالمتوحش في التحريم ، وإنمايحرم قتل المتوحش بشرط أن يكون (مأمون الضرر) فأما لو خشي المحرم من ضرره جاز له قتله (2) كالضبع ، حيث تكون مفترسة وعدت عليه (3) وكذا الأسد ونحوه (4) إذا خاف ضرره ، وذلك بأن يعدو (5) عليه(6) فإن لم يعدُ لم

يجز قتله على ما حصَّله الأخوان، وكالبق ، والبرغوث(7)والدبر(8) فإنها ضارة فيجوز قتلها(9) وسواء قتله (بمباشرة (10)) كأن يضربه ، أو يرميه ، أو يوطئه راحلته ، أو نحو ذلك (أو تسبب (11)

---

(1) هو إجماع على الجملة ؛ لقوله تعالى: {لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم} وحمل أهل المذهب وهو نص الهادي عليه السلام "الصيد على كل متوحش" . (ضياء ذوي الأبصار)

(2) ولو قصدها المحرم إلى بيتها .

(3) لا فرق (قرز) .

(4) الفهد والنمر .

(5) يعني : على النفوس والبهائم والأموال . (تبصرة) وقال أبو العباس : إذا كانت عادته الافتراس جاز قتله ولا شيء عليه . (قرز) وإن لم يعد( ) سواء كان بدفاع أم لا ، ومثله في (البيان) كالباغي . (بيان معنى) . ( ) ومن ذلك الجراد وقد ذكره في شرح الخمس المائة . قلت: : وهو قوي . (بحر) لأن الشرع قد أباح قتل الخمسة من غير شرط ، ولا وجه لذلك إلا تعديها وضررها فيلحق بها ما شابهها (*)أو عادته العدو . (قرز).

(6) ، وقال أبو العباس : إذا كان عادته الإفتراس جاز قتله ولا شيء . (قرز).

(7) البق : النامس . ومثل البرغوث القمل والكتان .

(8) بكسر الدال وسكون الباء الخُرَّب [الدبر ، أو الزنبور]. وبفتح الدال وسكون الباء النوب . (تعليق وشلي) . وبفتحهما معا الجراح في ظهر البعير .

(9) وأما النملة والنحلة فلا يجوز قتلها إلا مدافعة. (بحر) (قرز) (*) وكذا فيما خشي ضرره من الكتان . (بيان) (قرز) .

(10) قاصدا . (قرز) .

(11) ولو من وقت الحل (قرز) (*)فان قيل: لم جعل التسبب هنا كالمباشرة بخلاف الجناية ؟ قيل: للتشديد وقيل: لخبر ابن عمر أن رجلا أشار إلى نعامة، فقال علي عليه

السلام وابن عباس : عليه الجزاء . ولخبر ابن عباس وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (هل أشرت ؟ هل غمزت ؟ هل دللت ؟ هل أغريت؟) . (لمعة) (*)فإن كان القاتل حلالا ، والدال محرما في الحال فلاشيء على القاتل ، وعلى الدال الجزاء ، ولا يحل أكل الصيد (ذكره في اللمع) . (بيان) قال فيه : لأن الدلالة سبب يؤثر في تحريم أكله . (بستان) والقياس الحل ، وهو ظاهر كلام أهل المذهب في باب الصيد كما يأتي . (*)قاصدا . (مصابيح)

بما لولاه لما انقتل) نحو: أن يمسكه (1) حتى مات عنده ، أو حتى قتله غيره ، أو حفر له بئرا ، أو مدَّ له شبكة ، أو يدل عليه ، أو يغري به ، أو يشير إليه (2)ولولا فعله لما صيد ، أويدفع إلى الغير سلاحا (3) لولاه لما أمكن قتله فإنه في هذه الوجوه كلها يلزمه الجزاء والإثم إن تعمد (إلا المستثنى) وهي الحية (4) والعقرب(5) والفارة ، والغراب ، والحدأة (6) فإن هذه أباح الشرع قتلها(7) وسواء المحرم والحلال ، وقد قيل: إن المراد بالغراب الأبقع الذي لا يلتقط (8) الطعام (و) إلا الصيد (البحري (9)

---

(1) ونحو أن يحفر للصيد ، أو يمد له شبكة أو نحوها ، ولو في ملكه ، أو في مباح ، ولو وقع فيها الصيد بعد أن حل من إحرامه ، أو فعل ذلك وهو حلال ثم وقع فيها الصيد وقد أحرم ، وهذا كله حيث فعله للصيد ، لا إن حفر في ملك أو مباح لغير الصيد ثم وقع فيه الصيد فلاشيء عليه . (بيان بلفظه) أما مع التعدي سواء قصده أم لا، ومع غير التعدي لا بد من القصد (ذكره في الكافي) لعله في لزوم القيمة إذا كان من صيد الحرم ، لا في الجزاء لخروجه عن القصد (قرز) .

(2) لقصد القتل .

(3) لقصد القتل . (كواكب)

(4) وإنماذكر الخمسة تنبيها لكل جنس منها على ما في معناه من غيرها، فنبه بالعقرب

على الحيات والزنابير ؛ لأن هذه الأجناس في معناها ، كما ألحقنا العبد بالأمة ، ونبه بالغراب والحدأة على ما طبعه الرداءة والخطف ، كالعقاب ، والشاهين ، والصقر ، ونبه بالكلب على الأسد ، والفهد ، والنمر ، والذئب ، ونبه بالفأرة على الأوزاغ ، والقراد ، والحلم . (بستان) (*) والوزغ . (غيث) والقراد ، والحلم (قرز) .

(5) وكل ذي سم .

(6) حدأة (كعنبة)) . قاموس)

(7) ولو في أوكارها ، ولو كانت حاملا . (قرز) ولو في الحرم . (قرز)

(8) وقيل: لا فرق سواء كان الأبقع، أو الذي يلتقط الطعام و(قرز) (*)ويقال للأسود : ابن دايه ، وسمى بذلك لقصده جرح الحمار .

(9) والجراد بري فيضمن بالقيمة ، ولا جزاء إجماعا ، وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (الجراد بحري) أراد أصله ؛ إذ يخلق من زبل الحوت ، فيخرج البر فيعيش فيه ، ولا عبرة بالأصل . (بحر) من المسألة التي قبل بابٌ الحجُّ إفراد وقران وتمتع . قال السهيلي : أول الجراد دود ، يقال له : القمص يلقيه بحر اليمن ، وله علامة قبل خروجه ، وهو برق يلمع سبعة عشر مرة ، فيعلمون خروج الجراد أجرى الله العادة بذلك . (شرح بحر) ولو قيل: على المذهب أنها ضارة لأنها تأكل الثمار والزرايع فيكون حكمها حكم ما يعدو في العادة على الخلاف ، وقد اختير جواز قتله وإن لم يعد فكذا هنا (*)ما لم يكن في نهر في الحرم المحرم فيحرم . (حاشية سحولي لفظا) (*)ولو غير مأكول (قرز) .

) فإنه يجوز للمحرم قتله وأكله(1) (والأهلي) من الحيوانات كالحمير (2) والخيل ، وكل ما يؤكل لحمه فإنه لا يجب الجزاء في قتلها ؛ لأنها غير صيد والمحرَّم هو الصيد (3) ونحوه (وإن توحش (4)) الأهلي لم يجب الجزاء في قتله ؛ لأن توحشه لا يصيره وحشيا (و) إذا تولد حيوان بين وحشي وأهلي كان (العبرة بالأم(5)) فإن كانت وحشية فولدها وحشي ، وإن كانت أهلية فولدها أهلي (وفيه مع (6) العمد (7)) أي : إنما يلزم الإثم والجزاء حيث

قتله عمدا لاخطأ (8)

---

(1) لقوله تعالى: {أحل لكم صيد البحر وطعامه} (ضياء) .

(2) والخيل أهلية ، ولا عبرة بالأصلي لأن أصلها وحشية ، قيل: إن أول من آنسها إسمعيل عليه السلام . وقيل: إن أول من سخرها وركبها طهموزة ثالث ملوك الأرض (ذكره المسعودي والسهيلي) . (شرح بحر)

(3) مسألة) فلو صال الصيد على المحرم فقتله دفاعا عن نفسه أو عن غيره فلا جزاء خلاف أبي حنيفة(بحري) و(بيان بلفطه) .

(4) وجميع الطيور وحشية إلا الدجاج ، فلو حضنت العقبة بيض الدجاجة كان أولادها أهليا ، والعكس وحشيا . ولفظ (البيان) (مسألة)وله ذبح الأنعام والدجاج ولوتوحشت إلا الوحشي ولو تأهل ...إلخ . (قرز). (*) والسباع كلها وحشية إلا الكلب والهر .

(5) فإن التبس فلاشيء عليه ؛ لأن الأصل براءة الذمة في الجزاء لا في التحريم فيغلب التحريم (قرز) (*)ولا عبرة بالحاضن للبيض (قرز) .

(6) وهو أن يقصده هو ، والخطاء أن يقصد غيره فيصيبه (*)والعامد هو الذي يقصد قتل الصيد مع علمه أنه صيد لا مع الخطأ .والخطأ الذي لا يعلم أنه صيد ، أو يعلم أنه صيد لكن لم يرد إصابته ، بل رمى غيره فأصابه فلاجزاء عليه لظاهر الآية . (هامش هداية وقواه (المفتي) .

(7) لقوله تعالى: {فمن قتله منكم متعمدا} وهو إجماع . (بحر).

(8) فلو رمى صيدا ظانا أنه مما يباح قتله فإنكشف مما لا يباح قتله لزمه الجزاء كمن قتل شخصا ظانا أنه يستحق عليه القود فإنكشف غيره . (حاشية سحولي)

والمبتدئ والعائد (1) في قتل الصيد على سواء في وجوب الجزاء عليهما عندنا(2) . قال في الانتصار : قتل المحرم للصيد (3) من الكبائر (ولو) قتله (4) (ناسيا) (5)لإحرامه لزمه

(الجزاء) قال في الكافي : وهو إجماع إلا عن الناصر (و) الجزاء على من قتله (هو) أن ينحر (مثله (6)

---

(1) خلاف الإمامية ، وداود في العائد ، فلا جزاء عليه لقوله تعالى: {ومن عاد فينتقم الله منه} ولم يذكر الجزاء ؟ قلنا : اكتفى بذكره أولا . (بستان) ولفظ حاشية: جوابنا أن نقول : فينتقم الله منه مع الجزاء أيضا ، كقوله تعالى: {ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها} ولم يذكر قودا ، ولا دية ، ولا كفارة ، ومعلوم أنها تجب لكن جزاؤه جهنم مع هذه الأشياء ، كذلك مسألتنا (*)وهو من قتل صيدا ثانيا ؟

(2) خلاف الإمامية وداود .

(3) مع العمد (قرز) .

(4) فائدة) قد يجتمع الجزاء والفدية والقيمة في شيء واحد ، فالجزاء لقتل الصيد ، والفدية لأكل لحمه ، والقيمة للحرمة كما يأتي . (تكميل)

(5) أو جاهلا .

(6) فرع) وفي ولد الصيد ولد مثله من الجزاء فإن أحب العدول عنه إلى الإطعام والصيام قُدِّرت قيمة ولد الجزاء من قيمة أمه ، هل هي مثل نصفها أو ربعها ، أو نحو ذلك ، وأطعم بقدره ، أو صام عن كل نصف صاع يوما ، وإذا بقي منه دون نصف صاع فلا صوم عنه . (بيان لفظا) بل يجب إخراجه ، أو يصوم عنه يوما . (كواكب لفظا) .

(*) قال في (البحر) : يعتبر الذكر بالذكر ، والأنثى بالأنثى ، والحامل بالحامل ( ) والصحيح بالصحيح ، والمعيب بالمعيب ، فإن أخرج الصحيح بالمعيب فهو أفصل ، لا العكس فلا يجزئ ، وإنما يجزئ المعيب عن المعيب إذا استويا في العيب ، لا إذا اختلفا إلا في عور اليمني والشمال فلا تفاوت بينهما . (كواكب) وقيل: لا تجزئ إذ المعتبر المماثلة في جميعها ( ) والظاهر أنه لا فائدة عند أصحابنا في إيجاب حامل ، وإنما ذلك عند من قال :

عدل المثل قيمته ، وهو أبو حنيفة، وأبو يوسف ، ولذا قال في ولد الجدي لا يذبح بل يُقَوَّم الصيد ، وهو بالخيار . (كواكب) (*) لقوله تعالى: {مثل ما قتل من النعم} .

) في الخلقة من الإبل ، أو البقر ، أو الشاء ، والمراد بمماثلة الخلقة (1) في شيء واحد (2) كالشاة تماثل الحمام في العب .
وقال أبو حنيفة : المراد مماثلة القيمة ، فتجب قيمة الصيد ، وهو بالخيار إن شاء اشترى بها هدايا ، وإن شاء أطعمها المساكين ، كل مسكين نصف صاع ، وإن شاء صام عن كل نصف صاع (3) يوما.

---

(1) أو فعله . (هداية)
(2) كالمشي ، والشرب ، والصوت . (هداية) .
(3) من البر ، وصاع من غيره . (تجريد) (*)ويسقط الكسر .

(أو) بأن يفعل (عدله (1)) أي: عدل ذلك المماثل له في الخلقة من إطعام أو صيام ، كما سيأتي إن شاء الله تعالى (ويرجع فيما له مثل (2) إلى ما حكم به السلف (3)) أي: إذا كان الصيد مما قد حكم له السلف الماضون من الصحابة والتابعين بمثل عمل فيه بقولهم ، وقد روي عن علي عليه السلام أنه قال : (في النعامة (4) بدنة ، وفي الظبى شاة) وعن عمر أنه قضى في الضب بجدي (5) ، وعن عمر ، وابن عباس ، وعثمان : أنهم حكموا في الحمام (6)

---

(1) لأن الله تعالى خير في ذلك بقوله: {هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياماً} .
(2) فإن كان له مثلان فقيل: يخير كالجاني ، وقيل: يؤخذ بالأغلظ . (مفتي) .
(3) وظاهر هذا أنه لا يشترط التعدد في حكم الصحابة ، بل يكفي صحابي واحد ، وبه

صرح بعض أصحاب الشافعي، وظاهر الآية أنه لا يكفي إلا بحكم عدلين ، ولو من الصحابة ؛ لأنهم المخاطبون بقوله تعالى: {يحكم به ذوي عدل منكم} (بيان نمازي) و (شرح بهران) (*)ويعتبر أن يكون قد حكم به منهم عدلان . (شرح أثمار بلفظه) (*)وإذا حكم في الصيد بمثل له فهل يعاد الحكم في مثل آخر ، أو يستمر ؟ ظاهر المذهب أنه يستمر ، وعن مالك : يعاد الحكم (*)ويكفي خبر عدل أن السلف قد حكموا له بمثل . (وابل) . (قرز)

(4) وفي اليربوع عناق ، وهو القنفد ، وفي الضب عناق وهو الرول ، وكذلك في الأرنب . والعناق : بنت المعز الذي لها دون سنة (قرز) (*)والرخ ، والفيل . (قرز).

(5) له سنة ، وفي حاشية والجدي ما لم يتم له حول . (قرز).

(6) قال في روضة النواوي : والمراد بالحمام كلما عب في الماء ، وهو أن يشرب جرعا ، وغير الحمام يشرب قطرة ، ويدخل في اسم الحمام الحمام الذي يألف البيوت ، والقمري ، والفاختة ، والدبسي ، والقطاة .

والقطاة : هي العقب ، والفاختة : هي عراقية وليست حجازية ، وفيها فصاحة ، وتألف البيوت . (حياة حيوان معنى) (*) الذي في الوادي والبيوت.

بشاة . وعن ابن عباس قال : في القمري (1) والدبسى (2) واليعقوب (3) والحجل (4) والحمام الأخضر (5) شاة . وأجمع كثير من العلماء على أن في بقرة الوحش بقرة ، وفي حمار الوحش بقرة ، وفي الوعل (6) شاة ، وفي الثعلب (7) شاة ، وفي الرخمة شاة (8) . فينبغي (9) أن يعمل في هذه الأشياء بقولهم (وإ) ن (لا) يكن السلف قدحكم له بمثل ، وهو مما يوجد له مثل (فعدلان (10)) يرجع المحرم إلى حكمهما فيما هو

---

(1) قال (في الدر المنضود في عجائب الوجود) : القمري طائر معروف يتغنى بصوته ،

وذكر أن أناث القمري إذا مات زوجها لا تزوج غيره ، وتنوح عليه إلى أن تموت ، ومن العجب أن بيض الفاختة [الدجاجة . نخ] إذا جعل تحت القمري أخرجت قماري مطوقة . (من الدر المنضود بلفظه)

(2) الجولبة .

(3) ذكر الحجل .

(4) الأناث وقيل: دجاج الحبش ، وهو الجرع .

(5) يعني : الدرة وهي الببغاء .

(6) وفي (البحر) بعض التابعين : وفي الوعل بقرة .

(7) وفي النسر ، والهدهد ، والأرنب [والوبر . نخ] شاة . (كواكب) (قرز) وفي الدب شاة ، وهو مروي عن الثقات ، والدب . بضم الدال . : سَبُعٌ ، وله رجلان وكفان مثل بني آدم . (ضياء) (*)على قول الأخوين ، والمختار لا شيء لأنه ضار .

(8) وفي القرد شاة ، والمختار أنه لا شيء فيه لضرره . (قرز).

(9) للوجوب .

(10) لقوله تعالى: {ليحكم به ذوى عدل منكم} وفي ذلك دلالة على جواز الإجتهاد ، وتصويب المجتهدين ، وفي جواز تعليق الأحكام بغالب الظن ، وجواز رجوع العامي إلى العالم . (ثمرات) وأنه عند التنازع يجوز الرجوع إلى عند أهل البصر . (شرح آيات) (*) إن وجدا وإلا حكم على نفسه إن كان يفقه الحكم . (شرح فتح) و(حاشية سحولي) وإن لم يفقه فلعله لا يجب عليه شيء إذا لم يعلم ولا يظن ما المثل ، فأما القيمة فكذلك ، وحيث لا يفقه لا يبعد أن يقال : يخرج المتيقن . (مفتي) (قرز) (*)ويصح أن يكون أحد العدلين القاتل بعد التوبة . (فتح معنى) (قرز) .

أقرب إلى مماثله، فما حكما به عمل (1)عليه (و) يرجع (فيما لامثل له (2) إلى تقويمهما) (3) أي: إذ كان الصيد الذي قتله المحرم لا يوجد له مثل في الخلقة رأسا فإنه يلزمه قيمته

(4) ، ويرجع في تقديرها إلى تقويم عدلين (5) .

---

(1) أي: وجب .

(2) كالنسر ففيه القيمة . وقيل: هو منصوص عليه وفيه شاة . وقيل: بدنة .

(3) ويعتبر فيما لا يؤكل لحمه بقيمته لو كان يؤكل ذكره أبو طالب (قرز) والأقرب أنه يعتبر بقيمته في موضع أخذه وموته ، ويؤخذ بالأكثر . (بيان) هذا حيث مات بالسراية ؛ إذ لو مات بالمباشرة فقيمته يوم الجناية ولو مات في غيره (قرز) والوجه في ضمان قيمته يوم موته إذا كان أكثر أن ذلك يشبه زيادة المغصوب الذي تجدد عليها طلب الرد فلهذا ضمنت الزيادة . (برهان)

(4) ويجزي الصوم عنها خلاف ما في (البيان في المسألة التاسعة عشر من فصل موجبات الفدية) .

(5) وإن اختلف المقومون فبالأكثر . وقيل: بالأقل (*) لعله حيث قد كمل العدد في كل واحدة من القيمتين وإلا فالأقل (قرز) .

(و) يجب (في بيضة (1) النعامة ونحوها) كبيض الطيور الكبار ، كالرخ (2)إذا كسرها المحرم (صوم يوم أو إطعام مسكين (3)) قال في الانتصار : أما لو كان البيض فاسدا فلاجزاء (4)

---

(1) وإذا كسر المحرم بيضة المأكول ، أو كسر بيضة صيد الحرم كانت حراما نجسة كالميتة ؛ لأن كسرها كالتذكية في الحيوان . (حاشية سحولي) وقيل: لا يحرم ، ولا تكون نجسة ؛ لأنه لا يشترط فيه التذكية ، وقد ذكر معناه (المفتي) (*) (مسألة) وإذا باض الصيد على فراش محرم فأزالها عنه ، ثم نفر الصيد عن بيضه لأجل إزالة المحرم للبيض ففسدت لزم قيمتها . (بيان) لأنها فسدت بسببه . قال الحماطي : والوجه : أنها صارت أمانة ، فيضمن حيث

يضمن الأمانة . (يحقق كلام البيان) فقد قالوا : إذا قتل الصيد مدافعة فلاشيء عليه ، فيقال : هذا إذا لم يمكن إزالته من فوق فراشه إلا على هذه الصفة فلاشيء عليه ، وإن أمكن بدونها ضمنت . (شامي) (قرز) .

(2) وردت قصة عن الرخ وكبره في بعض الحواشي ، والكلام الذي ورد في هذه القصة من الخيال ، ولا يوجد هذا الحيوان إلا في مخيلة الكُتَّاب ، وقد وردت القصة في قصة السندباد البحري ، وهي قصة لا يعتمد على ما فيها ، وإنما وضعت للتسلية ، وهو مثل العنقاء ، ولا أصل له (محقق) .

(3) لأمره صلى الله عليه وآله وسلم لمن كسرها بذلك . (ضياء ذوي الأبصار) .

(4) ما لم تكن له قيمة فتجب . (بحر) قال في (بيان) العمراني : أما بيض النعامة فله قيمة ولو فسد فتجب قيمته ، ومثله في (حاشية السحولي) (مسألة) إذا أخذ المحرم صيدا ، وحمله إلى بلده لزمه رده ، ورد ما جذب معه من بيض وأولاد إلى موضعه الذي أخذه منه ، سواء كان في الحرم أو في الحل إلا الطير فالهواء حرز له فيرسله إلا حيث معه بيض فيحمله هو وبيضه [إلى المحل الذي أخذه منه (قرز)] وإذا مات شيء من الأولاد لزمه الجزاء ولو كان بعد إحلاله من إحرامه ، وإن حلب الصيد لزمه قيمة الحليب . (بيان) وحرم عليه وعلى الحلال . قال في حياة الحيوان: يكون نجسا ، أما الحليب فهو حلال للمحرم على كلام (البحر) الذي مر فلا يحرم عليه ولا على غيره حلال أو محرم ، وهو الصحيح . (قرز)

فيه كالشجر اليابس . وعن مالك في بيضة النعامة : قيمة عشر بدنة (وفي العصفور ونحوه) كالصعوة (1) والقنبرة (2) والعضاية (3) ففيها وأشباهها (4) (القيمة (5)) وقد يقدر بمدين من الطعام ، نص عليه يحيي عليه السلام .

---

(1) عصفور صغير [أصفر . نخ] .

(2) القنبرة : بضم القاف ، وسكون النون ، وفتح الباء طائر أغبر كالعصفور أكبر منه ، له قصة فوق رأسه يطير قريبا من الأرض .
(3) هي ذكر الوحر [أبو جبة] وقيل: هي التي تسمى فرس الجن في العرف . وقيل: هي الغزالة التي تشبه الجراد . (زهور) وقيل: هي البرمة وهي السحلبة .
(4) الجراد وقيل: لا شيء في الجراد .
(5) فإن لم يكن له قيمة أخرج على حسب ما يراه من الطعام ، وأقله كف من الطعام . (كواكب) (قرز)

(و) يجب (في إفزاعه (1) وإيلامه (2) مقتضى الحال) فإذا أفزع المحرم صيدا بنفسه ، أو دل عليه من أفزعه ، أو أمسكه ثم أرسله لزمه أن يتصدق بطعام. قلته وكثرته بقدر ما رأى من إفزاعه. . قال الفقيه علي : أقله كف (3) . وفي الشرح : إذا حمله إلى بلده فأفزعه فقدر الهادي عليه السلام الصدقة بمدين (والقملة) (4) إذا قتلت (كالشعرة) إذا قطعت (5) فيتصدق بشيء (6) من الطعام (وعدل البدنة (7) إطعام مائة) مسكين (أو صومها (8)) أي: أو صوم مائة فيخير من قتل النعامة بين أن ينحر بدنة ، أو يطعم (9)

---

(1) عمدا .
(2) مسألة) وإذا استخلصه من فم هرة أو سبع فتلف في يده فوجهان أصحهما لا ضمان ؛ إذ ما على المحسنين من سبيل . (بحر) إلا أن يكون قد تمكن من إرساله على وجه يسلم ولم يفعل ثم مات لزمه الجزاء . (بيان) (قرز) والقيمة إذا كان صيد حرم . (قرز)
(3) وأكثره نصف صاع (قرز) .
(4) والنملة والنحلة . (قرز) وكذا الذباب والفراش .
(5) أو أحرقت . (حاشية سحولي)
(6) ملء الكف (قرز) قال في (البحر) : أو تمرة (*) ما لا يتسامح به . (كواكب)

(7) فائدة) ذكر بعضهم أن من وجب عليه عشرة دماء فله أن يريق بدنة عنها ، وبقرة عن سبعة ، وكذا عن البدنة عشرة دماء ، وعن البقرة سبعة دماء . (دواري) ونظر . والقياس أنه لا يجزي إلا ما ورد به النص . (مفتي) إلا ما وجب من الدماء عن الجزآت فلا يجزي إلا ذلك بعينه(1) لقوله تعالى: {فجزاء مثل ما قتل من النعم} قال سيدنا زيد رحمه الله : وهو يفهم من (البيان) (1) وهذا مذهب في نسخة مصححة.

(8) قال الإمام شرف الدين عليه السلام : هذه العبارة من الاستخدام البديع ، وأنكره المرتضى، والقاسم ، ووقعت بينهما مراجعة كبيرة ، حتى قال الإمام عليه السلام : وكيف تستنكر ذلك ، وهو فارس الميدان في علم البيان .

(9) ويكون نصف صاع من بر ، وصاع من غيره . (هداية) وفي (البيان) نصف صاع من أيِّ قوت . (حاشية هداية) (*)ويجزئ صرفها إلى واحد ، وتجزئ القيمة ابتداء (قرز) ولا يجزئ الجمع بين الإطعام والصوم . (كواكب)

مائة مسكين ، أو يصوم مائة يوم ، وهل يجب (1) أن يصوم مائة (2) متتابعة فيه خلاف سيأتي إن شاء الله تعالى في فصل إفساد الإحرام (و) عدل (البقرة سبعون) يوما يصومها ، أو سبعون مسكينا يطعمهم (والشاة (3) عشرة) كذلك (و) إذا كان الصيد مملوكا لرجل فأحرم الرجل (4) فإنه (يخرج عن (5) ملك المحرم (6)) حال إحرامه عندنا (حتى يحل) من إحرامه فيرجع في ملكه ؛ لأنه يبقى له

---

(1) نعم يجب . (قرز)

(2) فإن قيل: على اختيار الفقيه علي جواز التفريق في صوم الفدية ، والموالاة في صوم الجزاء مع كون كل واحد من محظورات الإحرام فما الفرق بينهما ؟ لم يبعد أن يقال : الفدية قد أباح الشرع سببها بنص القران في قوله تعالى: {فمن كان منكم مريضا} ولخبر كعب بن عجرة ، وقتل الصيد لم يبح في حال من الأحوال . (شامي)

(3) والوجه في ذلك : أن صيام عشرة أيام قد قامت مقام الشاة في هدي التمتع بنص القرآن ، والبدنة تجزئ عن عشرة متمتعين ، والبقرة عن سبعة ، فقامت البدنة عن عشر شياة ، والبقرة عن سبع ، وإطعام مسكين قام مقام صوم يوم واحد في الظهار . (راوع وتنبيه) .

(4) أو امرأة .

(5) وهل يجب فيه الخمس ؟ قيل: يجب عليه . (زهور) وقيل: لا يجب عليه كمن أخذ شيئا قد رغب عنه مالكه .

(6) وما صاده عبد المحرم حال إحرام سيده لم يدخل في ملك سيده حتى يحل فمن أخذه ملكه . (حاشية سحولي) (قرز) – { غالبا احتراز من أن يموت المحرم فإنه ينتقل إلى وارثه ، ويتبعه أحكام الملك .(معيار) وقيل: لمن سبق إليه من وارث أو غيره . ومثله في (حاشية سحولي) عن (البحر) (*) هو وفوائده ، ولو كان في بيته، ويجب عليه إرساله ، ولا يجوز له إمساكه بعد الإحرام ، فإن تلف بعد التمكن من الرسالة لزمه الجزاء . (كواكب معنى) و(حاشية سحولي لفظا) (*)فلو مات مؤرث هذا المحرم وهو يملك صيدا أو نحوه فلا إرث للمحرم منه ، ذكره في (البحر) (قرز) (*)قياسا على خمر الذمي إذا أسلم . (بستان) .

فيه حق يرجع به إلى ملكه دون غيره ، فلوا أخذه آخذ غير محرم قبل أن يحل مالكه الأول من إحرامه (1) جاز ذلك ، فإن حل مالكه الأول إحرامه قبل أن يتلفه (2) الآخذ له رجع إلى ملكه ؛ لأن له فيه حقا يعيده في ملكه ، وإن أتلفه (3) الآخذ قبل إحلال الأول فلا ضمان عليه (4) وعند أبي حنيفة، والشافعي : لا يخرج عن ملكه إذا كان في منزله (وما لزم عبدا أُذن (5)) له (بالإحرام) من جزاء، أو كفارة ، أو فدية (6)

---

(1) ذكره الفقيه يحي البحيبح ، وعن الشيخ محيي الدين النجراني : أنه لا يجوز لأحد أخذه لاحلال ولا محرم ، مع أنه يوافق في زوال ملكه عنه في حال إحرامه . (زهور) وقرره

(شامي) إلا أنه يفرق بين هذا وبين ما عداه بأن هذا لا يجوز له الانتفاع بحال ، فحقه ضعيف فيجوز للغير أخذه ، وله نظير وهو حق الشفيع فإن له حقا يجوز للمشتري إتلاف المبيع قبل الطلب ، فيكون هذا فرقا بين هنا وغيره . (إملاء شامي) (*) يعني : بعد حكم الحاكم ؛ لأن المسألة خلافية ، فقوله : "جاز" يعني يملكه الآخذ ، ولا يجوز إلا بعد الحكم .

(2) حسا فقط . لا حكما .

(3) حسا لا حكما (قرز) .

(4) ويأثم على قول ابن أبي النجم .

(5) فلو أوجب عند الأول بأذنه ، وأحرم عند الثاني فهل يكون ما لزم لعذر على الأول على هذا التقييد ؟ أو يبقى في ذمته . (حاشية سحولي) لعله يكون على الموجب عنده إن جعل الأذن بمعنى الالتزام كما هو الظاهر لزم الأول . (شامي) (قرز) فلو عتق العبد قبل إخراج السيد فأيهما أخرج أجزأه ، وبرئ الآخر ، ولا رجوع لأيهما على الآخر ؛ لأنهما ضامنان كلاهما . (هبل) (قرز) (*)فلو أذن له أحد السيدين فعلى الآذن بالغا ما بلغ . (مفتي) وقيل: قدر حصته .

(6) الفدية : لما ارتكب من محظورات الإحرام ، والكفارة : ما يجب لما يفوت مما أحرم له من حج أو عمرة ، أو نسك تجبر بالدم ، والوطء وتحرك الساكن ، والإمناء ، والإمذاء ، والجزاء : ما يجب لقتل الصيد . (مذاكرة) والقيمة : اسم لما يجب بأخذ شيء من شجر الحرم ، وما قتله من صيده ، أو أكل من لحمه ، ويستوي في ذلك المحرم والحلال ، هكذا ذكر . (هامش هداية)

، قال في الانتصار : أو هدي تمتع أوقران أذن له بهما (فعلى (1) سيده) لأنه بالأذن له قد التزم ما لزمه فيخير إما أهدى عنه ، أو اطعم ، أو أمره بالصوم . قال الفقيه يحي البحيبح: ويصح أن يصوم عنه ؛ لأنه بإذنه له قد التزم ما لزمه . وقال الفقيه علي ، عن

السيد يحي بن الحسين : لا يصح ؛ لأن النيابة في الصوم لا تصح(2) .

---

(1) إلى قدر قيمته وقيل: بالغا ما بلغ (قرز) .

(2) قلت : وكذا النيابة بحقوق الله تعالى المالية لا تصح . (مفتي)

واعلم أنه لا يلزم السيد ما لزم العبد المأذون إلا (إن نسى) العبد كونه محرما (أو اضطر (1)) إلى ارتكاب ذلك المحظور (وإ) ن (لا) يكن السيد أذن له بالإحرام ، أو أذن له لكن ارتكب المحظور غير (ناس) ولا مضطر ، بل متعمدا متمردا (ففي ذمته(2)) ما لزمه ، لافي ذمة السيد ، فيجوز حينئذ للسيد أن يمنعه من الصوم ، ولا يتضيق على العبد التكفير حتى يعتق (ولا شئ(3)

---

(1) فإن اختلف العبد والسيد هل فعل المحظور ناسيا ، أو اضطر ، أو غير ذلك فلعله يأتي على الأصل في فعل كل عاقل العمد( ) أو الخطأ ( ) فيلزم العبد . لعله لا يتأتى على الأصلين ؛ إذ يلزم في احتمال الخطأ تغريم السيد ، وفي العمد عدم ذلك فالذي يظهر أن البينة على العبد ؛ إذ يريد إلزام سيده حقا . [لعل هذا الإعتراض لشيخنا العلامة أحمد بن محمد الحرازي] (*)أو جهل ، وظاهر (الأزهار) خلافه (قرز) .

(2) فلو أخرج السيد عنه لم يجزه . (كواكب) لأن التبرع بحقوق الله تعالى لا يصح (قرز) . (*) يعني في محظورات الإحرام ، وأما في محظورات الحرم ففي رقبته فيسلمه ، أو فداه بالغا ما بلغ لأنه جناية . (حاشية سحولي) ومثله في (الديباج) . (قرز) (*) فإن صام العبد بغير أذن السيد أثم وأجزأ ما لم يمنعه السيد . وقيل: لا يجزئه لأنه عاص بنفس ما هو به مطيع فلا يصح صومه . (قرز) .

(3) مسألة) ودماء الحج على ضربين الأول لا بدل له ، وهي دماء المناسك ، ودم المجاوزة ، وكذامن نذرأن يمشي فركب، كماسيأتي ، فيلزمه دم لا بدل له ، وكذا دم الإمناء والإمذاء

ونحوهما تحرك الساكن ، والشهوة بالتي تقدم هناك ، وكذا هدي القران ، وكذا من طاف جنبا ، أوحائضا ، أو محدثا ، أو وطئ بعد الرمي فهذه لا بدل لها جميعها ، بل يخرجها إن أمكن ، وإلا بقيت في ذمته . الثاني له بدل ، فمنه ما هو مرتب بين شيئين هدي التمتع والإحصار ، فاذا تعذر عليه الهدي هناك ، أو تعذر الإنفاذ به والجزاء لزم الأمر به في الإحصار وجب الصوم .ومنه ما هو مرتب بين ثلاثة ، وهي بدنة الإفساد، ومنه ماهو مخير بين شيئين ، وهي القيمةالتي تلزم في صيد الحرم وشجره إن شاء أهدى بها ، وإن شاء أطعمها ولا صوم ، ومنه ماهو مخير بين ثلاثه ؛ لقوله تعالى: {ففدية من صيام أو صدقة أو نسك} وهو النوع الثالث من المحظورات الذي هو سبعة أشياء ، ومنها ما يتفق صومه وإطعامه ، وهو الجزاء فعدل البدنة فيه إطعام مائة أو صومها إلخ . .ومنها ما يختلف صومه وإطعامه ، وهي الفدية شاة ، أو إطعام ستة ، أو صوم ثلاث ، هذا محصول ما في (البيان) باللفظ والمعنى . (قرز) .

على الصغير(1)) إذا أحرم فارتكب شيئا من محظورات الإحرام؛ لأنه غير مكلف ، وليس ذلك بجناية ، فإن حماه الولي عن المحظورات فحسن(2)لأنه يكون تعويدا وتمرينا

(فصل)

(ومحظور(3) الحرمين) وهما مكة والمدينة شرفهما الله تعالى

أما مكة فلاخلاف في أن لها(4)

---

(1) وحذف في الأثمار قوله : "ولا شيء على الصغير" لأن هذه المحظورات سببها الإحرام ، وقد تقدم في أول الحج أن إحرام غير المكلف غير صحيح ، فيبطل سبب الوجوب (*) وأما النائم ، والساهي ، والسكران فيضمنون (قرز) (*)والمجنون حيث أحرم مجنونا .
(*)فيما يوجب الجزاء والفدية ، وأما القيمة التي تجب للحرم فهي تلزمه كغيره . (بيان) (قرز) .

(2) بل يجب كما تقدم في الصلاة .
(3) قال في (البحر) : إذا دخل الصيد المملوك الحرم المحرم خرج عن ملك مالكه وإن لم يحرم (شرح فتح) وقيل: لا يخرج عن ملكه ، ومثله عن (المفتي) ولفظ (البيان) : وقال الشافعي: لا يزول عن ملكه . (من فصل نهي المحرم من المسألة الثانية) (*) (فائدة) والفرق بين حرم مكة والمدينة أنه يحرم بيع حرم مكة دون حرم المدينة . (سيدنا حسن) (قرز)
(4) وحد الحرم المحرم من مكة إلى نحو المدينة ثلاثة أميال ، ومنها نحو اليمن سبعة أميال ، ومنها نحو العراق تسعة أميال ، ومنها نحو طريق جدة عشرة أميال ، ومنها نحو طريق الطائف والجبل أحد عشر ميلا { ، وقد جمع بعضهم حدود الحرم فقال :
وللحرم التحديد جيم لطيبة *** وطاء عراقي يا فتى فتأملا
وزاي يماني وياء لجدة *** وهاء وواو طائف قد تحصلا
والأصل في تحديد الحرم أن الله تعالى أمر بطرد الشياطين فأنتهت في الهرب إلى تلك الحدود ، وأمر ملائكته حرسا في تلك الحدود . (معيار) وللإمام شرف الدين شعرا
فتسع عراقي وعشر لجدة *** وعشر وفرد من طريق الطوائف
وسبع يماني ومن نحو يثرب ***ثلاثة أميال لأهل المعارف

حرما محرما لا يحل صيده ولاشجره ، وأما لمدينة(1) فالمذهب أن لها حرما كحرم مكة في تحريم صيده، وشجره ، ولزوم القيمة(2)ذكره أبو جعفر ، والفقيه يحي البحيبح، وقال زيد بن علي، والناصر : يجوز صيدحرم المدينة ، وتسميته حرما مجاز ، فمحظور الحرمين شيئان الأول : (قتل(3)

---

(1) وحرم المدينة من كل جهة بريد . (هداية) و(فتح) (*)لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (إن إبراهيم حرم مكة ودعا لأهلها ، وإني حرمت المدينة كما حرم إبراهيم مكة ، وإني دعوت في صاعها ومدها بمثل ما دعا إبراهيم لأهل مكة) . (تخريج بحر) وعن علي عليه

السلام أنه خطب الناس وعليه سيف فيه صحيفة معلقة فيه، فقال : (والله ما عندنا من كتاب إلا كتاب الله ، وما في هذه الصحيفة ـ ثم نشرها فإذا فيها : ـ المدينة حرام من عير إلى ثور) . (برهان) بالعين المهملة مكسورة وهما جبلان . (شرح أثمار)

(2) فقط .

(3) وإذا غمر الطريق الجراد حتى لم يمكن المحرم السير إلا بقتل شيء منها فإنه يتصدق بقدر ما غلب في ظنه . (بيان) ويجب في ذلك القيمة في كل جرادة تمرة . (بحر) .(*) ولا إثم عليه . (قرز) .

(*) وإذا اشترك جماعة في قتل الصيد تعددت القيمة عليهم . (غيث) قياسا على كفارة الخطأ (*)ينظر في فوائد الصيد هل تكون في يده أمانة أو غصبا لأنه مطالب من جهة الله تعالى في كل وقت ؟ ومثله في (الزهور) قال الفقيه علي : فوائد الصيد مضمونة عليه ، والفرق بينه وبين فوائد المغصوب أنه يطالب في هذا في كل وقت من جهة الله تعالى ، وفي المغصوب مالكه يختص بالمطالبة . (قرز) (*) أو قطع عضو أو إيلامه ، أو ريشه . (شرح أثمار) (قرز) وإيلامه وإفزاعه كما مر . (هدايه)

صيدهما) يعني : الصيد الذي يوجد فيه ، ولو لم يكن حالاً فيه ، وسواء ما يؤكل وما لا يؤكل إذا كان مأمون الضرر ، وغير مستثنى فإنه محرم قتله (كما مر) في محظورات الإحرام ، أي: سواء قتَلَهُ بمباشرة ، أو تسبب بما لولاه لما انقتل على ذلك التفصيل(1)(والعبرة بموضع الإصابة لا بموضع الموت) أي: أو رمى صيدا في الحل فأصابه ، ثم حمل بنفسه إلى الحرم فمات فيه فلاشيء فيه إلا أنه يلزمه(2) الجزاء لأجل الإحرام دون قيمة الصيد ، فلو أصابه في الحرم ومات في الحل فإنه يلزمه القيمة(3) والجزاء(4) أيضا إن كان محرما(5) هذا في الذي يقتله بنفسه

---

(1) فيه نظر ؛ لأن الذي مر في البر ، وهنا يلزم في البر والبحر، والعمد والخطأ ، وهذا وجه التشكيل ؛ لأنه قد مر أنه لا يلزم في الخطأ ، بخلاف هنا فيلزم في العمد والخطأ .
(قرز) .فيلزم في العمد الجزاء أو القيمة ، وفي الخطأ القيمة لا الجزاء . (قرز) . (*) غالبا احتراز مما يلزم الكافر والصبي والمجنون والعبد والعمد والخطأ فيه على سواء . (قرز) ويلزم هنا في البري والبحري ، ويلزم في العمد الجزاء والقيمة ، وفي الخطأ القيمة لا الجزاء .
(سيدنا) (قرز)، وقال الإمام يحيى: لا شيء على الخاطئ . (بحر)
(2) إذا مات بمباشرة (قرز) (*)هذا لأجل الضمان ، ولا يحل أكله إذا دخل وبه رمق .
(بيان) يعني : إذا مات بالسراية لا بالمباشرة (عامر) فيحل . (عامر) ولفظ (البيان)
(مسألة) من رمى صيدا إلى الميل وأصابه ، ثم طار ، أو صار إلى الحرم حرم أخذه (1) وإن مات فيه حرم أكله (2) ولا شيء على الباقي ، وإن رماه إلى الحرم فأصابه ، ثم طار أو صار إلى الحل لم يحل أخذه ، فإن مات ضمنه ، يعني : قيمته ؛ لأنه صيد حرم حال رميه . (بيان) (1) إن كان لا يموت منها بالمباشرة . (2) إن مات بالسراية لا بالمباشرة فيحل . (عامر) .
(3) للحرم .
(4) للقتل .
(5) والفدية إذا أكل . لا قيمة ما أكل ، خلاف الأمير علي بن الحسين .

(و) أما (في الكَلاَّب) وهو الذي يصيد بالكلاب(1) فيعتبر في حقه (القتل ، أو الطرد في(2) الحرم) فمتى وقع في الحرم من الكلب قتل للصيد أو طرد لزمت الحلال القيمة(3) والمحرم جزاء(4) وقيمة (وإن خرجا) منه ، أي: إذا طرد الكلب الصيد في الحرم فقد لزمت القيمة ولو خرج الكلب والصيد من الحرم وقتله في الحل(5) (أو استرسلا(6) من خارجه) أي: لو لحق الكلب الصيد في ابتداء إرساله عليه في الحل فطرده حتى أدخله الحرم فقد لزمت القيمة حينئذ، سواء ظفر به في الحرم أوفي الحل بعد أن دخلا الحرم(7) .

---

(1) ينطر لو لم يقع منه إرسال للكلب ولا زجر . (حاشية سحولي معنى) يضمن إن كان عقورا ، وفرط في الحفظ حيث يجب الحفظ . (حثيث) و (جربي) و(قرز) (*) أو نحوه وكذا هو بنفسه . (قرز) .

(2) مع القتل . (قرز) .

(3) مطلقا . (قرز) .

(4) وعلى القارن جزآن وفديتان إذا أكل وقيمة واحدة (نجري) وإذا أكل من صيد الحرم الذي قتله لم يلزمه إلا قيمة الصيد بنفسه لا قيمة ما أكله (ذكره الأمير الحسين) . (بيان) مع القيمة الكبرى ، ولفظ (البيان) (مسألة) وما قتله المحرم من الصيد في الحرم وليس له مثل وجب فيه قيمتان ، فقيمة جزاء ، وقيمة لأجل الحرم إن شاء أطعمهما وإن شاء اشترى بهما هديا ولا صوم في القيمة . (بيان) لعله يعني في القيمة التي لزمت لأجل الحرم ، لا في القيمة التي هي عن الجزاء فيصوم عنه ، وقد ادعى أبو جعفر الإجماع على ثبوت التخيير بينها وبين الصوم . (*) مع العمد (قرز).

(5) إلا أن يظفربه في الحل بعد أن [كان] قد أعرض الكلب عنه .

(6) فلو أخرج شخص الصيد إلى الحل فقتله شخص آخر هل يلزم كل واحد قيمة ؟ الظاهر التعداد (قرز) وقوى في (البحر) عدم التكرار . (حاشية سحولي)

(7) العبرة بالصيد . (قرز)

(الثاني: قطع(1) شجر) من شجرهما(2) وكذا رعيه(3) وإنما يكون قطع شجرهما محظورا بشروط خمسة الأول: أن يكون (أخضر(4)) فلو كان يابسا(5) جاز قطعه .

---

(1) ولو نُبِّت شجر الحل في الحرم لم يجز قطعها ، ولا تخرج عن ملكه ، ولو غرست شجرة الحرم في الحل ينظر . (حاشية سحولي) الذي في (البيان) أن حرمته باقية خلاف

الشافعي إذا لم يفسد ، فإن فسدت فلا حرمة لها (قرز) وصورة الذي يفسد والذي لا يفسد ما يأتي في هامش شرح (الأزهار) في التنبيه في الوقت في شرح قوله : "فصل ورقبة الوقف" **إلى آخره . ولفظه "وصوره الذي يفسد والذي لا يفسد أن يأخذ الغرس كالريحان والورد وتبقى على حالها فسقاها أو المطر فكبرت، وصورة الذي يفسد أنه يأخذ العود فينبت في عرضه ، هذا هو المراد بالفساد كعود الأثل ونحوه ذكره في (البحر) . (قرز) . (*)ويملكه القاطع بدفع القيمة حيث لا يرجى صلاحه ، وإلا وجب إصلاحه . (هبل) وقيل: يكون مباحا ، وهو وغيره على سواء فيه ، ومثله في (الزهور) .

(2) إجماعا لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا يختلى خلاها ، ولا يعضد شجرها) . (بحر) .

(3) قال في الكافي : فأما ما تأكله الدابة حال سيرها فلاشيء فيه(1) بالإجماع (نجري) لأنه مما يتعذر الاحتراز منه ذكره في الكافي ، ولأنه لم ينكر صلى الله عليه وآله وسلم على ابن عمر في رعي حماره . (بستان) [وقواه في البحر] (1) والمذهب تلزم القيمة ، ولا إثم، وقال الشافعي ، والإمام يحيى : يجوز رعى الحرم . (بيان بلفظه)

(4) وأما الحشيش الذي يكون بين الزرع ، وكذا ما يزال من العنب وما يكون بين المال يمنع الزرع فيجوز قطعه . (زهور) و(قرز) وكذا ما يمنع من الطريق (قرز) (*)وإذا أخرج السيل الأشجار إلى خارج الحرم جاز قطعها وأخذها ، كالصيد إذا خرج بنفسه (ذكره في المعيار) بخلاف مالو أخرجها الغير لتعديه (قرز) .

(5) على وجه لا يعود أخضر (قرز) .

الثاني : أن يكون (غير مؤذ(1)) فلو كان مؤذيا كالعوسج(2) ونحوه مما له شوك(3) مؤذ فإنه يجوز قطعه .

الثالث : قوله (ولا مستثنى) فلو كان مستثنى كالأذخر(4) جاز قطعه .

الرابع : أن يكون (أصله) نابتا (فيهما) أي: في الحرمين ، وكذا لو كان بعض عروق

أصله(5) في الحرم كان محرما(6) وكذا لو كان بعض قوائم(7) الصيد في الحرم(8) فلو كان أصله في الحل وفروعه في الحرم جاز قطعه .

---

(1) قياسا على الستة [الضارة] .
(2) ولو في غير الطريق (قرز) .
(3) وكذا إذا كان في الطريق وإن لم يكن فيه شوك . (قرز)
(4) والسواك . وفي (البحر) المذهب، والشافعي : ولايجوز أخذ السواك كالورق ، والإذخر . نبت طيب حار يابس . (شمس) وفي (القاموس) الأذخر:حشيش طيب الرائحة يسقف به البيوت من فوق الخشب ، وذلك لما روي أن العباس كان حاضرا عند تحريم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لقطع شجر الحرم ، فقال : يا رسول الله إلا الاذخر فإنه لقبورنا ، ولصناعتنا وبيوتنا ، فأخرجه عن تحريم قطعه ، وأباحه لما فيه من المنفعة – { ، ومن المستثنى ما يقطع من العنب لإصلاحه (قرز) .
(5) فإن التبس هل هو في الحل أو في الحرم فالأصل براءة الذمة فيجوز قطعه . (مفتي) ومثله في (حاشية سحولي) .
(6) تغليبا لجانب الحظر .
(7) مسألة) من رمى صيدا على غصن في الحل وأصله في الحرم لم يضمنه ، وفي العكس يضمنه . (بيان) إذا كان طيرا ، وإن لم يكن طيرا فلا ضمان (*)فإن كان نائما ورأسه في الحرم ضمن ؛ إذ لاحكم للقوائم حينئذ . (بحر) (قرز)
(8) أو جزء منه .

الخامس : أن يكون مما (نبت بنفسه) كالأشجار دون الزرائع (أو غرس ليبقى(1) سنة فصاعدا) كالعنب ، والتين ونحوهما ، فإنه لا يجوز قطعهما عندنا. قال الفقيه محمد سليمان : وكذا عروق القضب(2) والكراث(3) لافروعهما ، واحترز عليه السلام بقوله : "ليبقى

سنة فصاعدا" من الزرع(4) ونحوه(5) فإنه يجوز قطعة ؛ لأنه مما لايراد به البقاء . قال الفقيه يحي البحيبح: ومثله عروق القضب ، والكراث ، ونحوهما مما لا أصل له(6) . قال مولانا عليه السلام: وفيه نظر ؛ لأنه يراد بهما البقاء .

---

(1) والعبرة بالبقاء وعدمه . (كواكب) وفي (التذكرة) نبت أو غرس ليبقى ، وهو أجود – الذي يراد به البقاء لتخرج الفوة فهي تبقى فوق سنة }

(2) وإذا بلغ إلى حد القطع جاز لأنه كالمستثنى ومثله عن الشامي (قرز) .

(3) بفتح الكاف ، وتخفيف الراء ، وبضم الكاف ، وتشديد الراء لغتان . (كشاف)

(4) ولو نبت بنفسه و(قرز) .

(5) الثوم ، والبصل ، والبطيخ ، والدباء ونحوها .

(6) أي : لاساق له .

قال أبو حنيفة : يجوز قطع ما ينبته الناس ، سواء كان شجرا أم زرعا (و) صيد الحرمين، وشجرهما يجب(فيهما(1)القيمة)(2) على من قتل الصيد / أو قطع الشجر وينبغى(3) أن يرجع في ذلك إلى تقويم عدلين ، وإذا قدر العدلان قيمة ذلك(4) (فيهدى بها) أي: إن شاء اشترى بقدرها هديا فأهداه (أو يطعم(5)

---

(1) واذا كان مملوكا تعددت القيمة . (حاشية سحولي) و(بحري) مع التلف وإلا فلا يلزم إلا الأرش للآدمي . (قرز)

(2) وإذا كان الشجر مملوكا فاللازم للآدمي نقص القيمة ، وللحرم جميع القيمة *لأن بقطعه لها أخرجها إلى الإباحة ، فأشبه إتلافها لكن سيأتي في البيع أن الشجر لا يصح بيعه فيحقق . يقال : وإن لم يصح بيعه لزمه الضمان ، كما لو اتلف الوقف لزمه القيمة وإن لم يصح بيعه . (*) وفي تعليق الفقيه علي : يلزمه قيمته لمالكها وقيمة للحرم . حاشية

(حاشية سحولي) مع الاتلاف وإلا فالأرش للأذى فقط (قرز) ولفظ (حاشية سحولي) : والأولى ألا يلزمه للمالك إلا نقص القيمة .

(3) أي : يجب . (قرز)

(4) ويكون صرف قيمة صيد المدينة وقيمة شجره يصرف في المدينة ، كما أن قيمة صيد مكة وشجره يصرف في مكة ، كذلك المدينة . (راوع) وقيل: الجميع في حرم مكة ، وهو ظاهر الأزهار في قوله: "مكان ما سواهما" . (شامي) و(قرز) (*)ولا يشترط أن يكون الهدي بسن الأضحية في هذا الموضع .

(5) ولاصوم هنا ؛ لأنه لم يهتك حرمة عباده بخلاف المحرم . (بحر) و(قرز) .

(*)(مسألة) ويخير بين أن يهدي بالقيمة أو يطعم ولا صيام ؛ لأنه لم يهتك حرمة عبادة ، بخلاف المحرم [لأنه متلبس بعبادة] الشافعي ، ومالك: بل أو يصوم كالمحرم لنا ما مر . (بحر) بلفظه .

)المساكين قدر ما لزمه من قيمة ذلك فهو مخير بين هذين الأمرين (ويلزم الصغير(1)) والمجنون قيمة صيد الحرم، وشجره إذا جنى على شيء من ذلك ؛ لأن الجناية تلزم غير المكلف (وتسقط)(2)قيمة الشجرة إذا قلعها (بالأصلاح(3)) لها ، بأن يردها إلى الحرم ، ويغرسها فيه ، ويسقيها حتى تصلح ، وهكذا لو أخذ الصيد الذي وكره(4) في الحرم فأزال ريشه فإن قيمته تسقط بأن مانه حتى صلح ريشه وأرسله ، وهل يلزمه أن يتصدق لايلامه كالمحرم؟ قال عليه السلام: الأقرب أنه لا يلزمه(5) كمن آلم ملك الغير بمالا ينقص قيمته (و) الحرمان إذا ذبح (صيدهما) فهو ميتة(6)

---

(1) والناسي ، والكافر ، والعبد ، وتعلق برقبته و(قرز) .

(2) الأولى أن يقال: ويجب الإصلاح ، وإذا صلحت سقط ما لزمه في صيد الحرم ونحوه

على الفاعل بالإصلاح لذلك بفعله أو يأمر غيره . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)
(3) ويجب الرد والإصلاح { (1) ويجب الحفظ إن أمكن ، وإلا غرسها حيث هو ، والحرمة باقية . (معيار) وأما الطير فلا يجب إيصاله الحرم ، إلا أن يكون معه بيض فيجب حمله وبيضه إلى الحرم . (معيار) و(بيان) (قرز) (1) لأن له ولاية ، وهو الفارق بين هذا وبين ما يأتي في الوقف في قوله : (فإن فعل لم يسقطا" وفي الغصب في قوله: :"ثم طمها" الخ .
(4) المراد وجده في الحرم وإن لم يكن له وكر في الحرم . (قرز)
(5) الصحيح أنه يلزمه(1) التصدق صدقة لإفزاعه ، وصدقة لإيلامه، (1) [يعني الأرش] [شكل على قوله : " يعني الأرش"] وجه التشكيل أن الأرش قد سقط بالإصلاح وهو صريح أنه هاهنا راعى الكلام في لزوم التصدق وعدمه ، والمذهب اللزوم . (نسخة سيدنا العلامة عبد الله بن أحمد المجاهد) .
(6) في تحريم التناول ، وأما التنجيس فلا ينجس . (تهامي) وقيل: نجاسة وتحريما (قرز) ومثله في (البحر) (*) فإن اضطر إلى أكل لحمه محرم قدم الميتة عليه إن لم يضره أكلها (1)لأنها ميتة ، وهذه ميتة وصيد ، فحرم من وجهين وإن اضطر إليه حلال ، فإن كان من صيد الحل خير بينه وبين الميتة ، وإن كان من صيد الحرم قدم الميتة عليه ؛ لأنه مضمون لاهي (بيان) (قرز) (1) قال الفقيه يوسف: لعل المراد بالضرر هنا ما يؤدي إلى الهلاك الذي يبيح المحظور . (هامش بيان) .
(*)وكذا إذا كسر بيضه لم يحل أكله . (بيان) لأن كسره يحرمه . (بحر) وقيل: لا يحرم لأنه لا يشترط فيه تذكية (1) ذكره الإمام عز الدين ابن الحسن عليه السلام . (إملاء مفتي) (1)كما لو كسرها كافر .

) فلا تأثير لتذكيته فيحرم على الذابح وغيره (وكذا) ما قتل (المحرم)(1) من الصيد فميتة ولو ذكاه (و) لكن تحريمه (في حق الفاعل (2) أشد(3)) في الصورتين(4) معا .

[طواف القدوم]

النسك (الثاني) من مناسك الحج العشرة هو (طواف(5)* القدوم(6)) فإنه واجب على ما حصله الأخوان ، وأبو العباس ، وهو قول مالك . وعند أبي حنيفة : أنه سنة . وعند الشافعي : أنه ليس بسنة ، وأنه كتحية المسجد(7)

---

(1) يعني : في الحل .

(2) المراد في حق المحرم ، ولو غير القاتل ، ومثله في البستان . (قرز)

(3) ومعنى كونه أشد [أنه] مجمع على تحريمه عليه ، وأن الحلال إذا خشي التلف خير بين صيد الحرم والميتة . (غيث)

(4) حيث كان صيد حرم مطلقا ، أو صيد محرم .

(5) ولاوقت له ولو قبل أشهر الحج بعد الإحرام(1) ذكره الفقيه يحي البحيبح (نجري) وقيل: إن كان في سنته وكذا بعد أشهر الحج ، ولو قد حل من إحرامه . (غيث) (قرز)

(1) وهل يصح قبل الإحرام ؟ ينظر . قيل: لا يصح . (مفتي) (قرز) . (*) أو لاوقت له . ويجبره دم ، ولا يفوت الحج بفوته . (قرز)

(6) حكى عليه السلام وجوبه عن العترة عليهم السلام ؛ لقوله تعالى: {وليطوفوا} ولفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، وقال: (خذوا عني مناسككم) ولما روى جابر في حجة الوداع : (حتى إذا أتينا البيت معه استلم الركن فرمل ثلاثا ، ومشى أربعا ، ثم قدم إلى مقام إبراهيم فقرأ {واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى} فجعل المقام بينه وبين البيت ، وصلى ركعتين ، ثم أتى إلى الحجر بعد الركعتين واستلمه ، ثم خرج إلى الصفا) وفيه روايات أخر ذكره ابن بهران ، وفي مجموع زيد بن علي عليه السلام . (ضياء ذوي الأبصار) .

(7) يعني : مندوب .

فإذا قدم الحاج مكة(1) بعد أن فعل ما تقدم ، وأراد تقديم طواف القدوم دخل المسجد مغتسلا(2) ندبا ، ثم أتى الحجر الأسود فاستلمه(3) وقبَّلَه(4) ندبا ، ويكون طوافه من (داخل المسجد(5)) الحرم (خارج (6)

---

(1) ولو في غير أشهر الحج . (مفتي) عن الفقيه يوسف .

(2) وخلع نعله ندبا لدخول المسجد . (بيان) (*)بناء على طهارته وإلا وجب .

(3) بيده .

(4) بفمه .

(5) قال في عجائب الملكوت في مساحة الأرض : فأما المسجد فهو سبعة أجربة ، وطوله ثلاث مائة وستون ذراعا ، وأما الكعبة فطولها أربعة وعشرون ، في سمك أي : علوّ سبعة وعشرين ذراعا ، وفي أيام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كان ثمانية عشر ذراعا ، فزادها ابن الزبير تسعة أذرع ، وعرضها ثلاثة وعشرون ذراعا (*) ولو على سطوحه . (بحر) و(قرز) لكن الدنو على الكعبة أولى .

(6) فائدة) الحِجْرُ يعني : حجر الكعبة زادها الله شرفا ، وهو بكسر الحاء ، وإسكان الجيم ، هذا هو الصواب المعروف الذي قاله العلماء من أصحاب الفنون . قال النواوى في التهذيب : ورأيت بعض الفضلاء المصنفين في ألفاظ المهذب أنه يقال : بفتح الحاء كحجر الإنسان ، وسمى الحجر حجرا لاستدارته ، والحجر عرصة ملتصقة بالكعبة منقوشة على صورة نصف دائرة ، وعليه جدار ، وارتفاع الجدار من الأرض نحو ستة أشبار ، وعرضه نحو خمسة أشبار ، وقيل خمسة وثلث ، وللجدار طرفان منتهي أحدهما إلى ركن البيت العراقي ، والآخر إلى الركن الشامي ، وبين كل واحد من الطرفين وبين الركن فتحة يدخل منها الحجر ، وتدوير الحجر تسع وثلاثون ذراعا ، ، وأطول الحجر من الشاذروان المتصل بالكعبة إلى الجدار المقابل له من الحجر أربع وثلاثون قدما إلا نصف قدم ما بين الفتحتين أربعون قدما ونصف ، وميزاب البيت يصب إلى الحجر ومذهب ائمتنا أنه من

البيت العظيم لا يختلفون فيه ، وعند الشافعية ثلاثة أقوال للأصحاب: كله من البيت ، أو ستة أذرع فحسب ، أو سبع . (من خط القاضي شمس الدين أحمد بن صالح بن أبي الرجال رحمه الله) (*) ودور الحجر خمسون ذراعا ، منه ستة أذرع من البيت ، ودور موضع الطواف مائة ذراع وسبعة أذرع . (من عجائب الملكوت) (*) بجميع بدنة حتى يده ، ويكون طوافه من خارج الشاذروان ، فلو وضع الطائف يده على الشاذروان (1) أو على جدار الحجر لم يصح طوافه ؛ لأنه طاف البيت لا بالبيت ، وقد قال تعالى : {وليطوفوا بالبيت العتيق} (أثمار) (قرز)(1) وهو البناء اللاحق بأساسها الذي فيه حلق الستر يعني ستر الكعبة لأنه من درك البناء الأسفل . (مستعذب) . الشاذروان : بالشين معجمعة ، بعدها ألف وذال معجمة مفتوحة ، بعدها راء ساكنة هو القدر الذي تركته قريش من الأساس خارج عن عرض الجدار ، فيما عدا جهة الحجر مرتفعا على وجه الأرض قدر ثلثي ذراع . (شرح بهران بلفظه) .

الحجر(1)) لأن الحجر عندنا من جملة الكعبة ، فمن دخل في أحد(2) أشواطه فهو كمن ترك شوطا ، ويجزئ الطواف من خلف زمزم ، ولو في ظل البيت(3) ويجب أن يكون حال الطواف (على طهارة(4)) كطهارة المصلي(5)(ولو) طاف في حال كونه (زائل(6) العقل(7) أو محمولا) على آدمي أو بهيمة (أو لابسا) ثوبا غصبا ، أو (راكبا(8)) بهيمة(9) (غصبا) أجزأه طوافه في جميع هذه الأحوال

---

(1) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، وقال : (خذوا عني مناسككم)ولما روي عن عائشة قالت: كنت أحب أن أدحل البيت فأصلي فيه فأخذ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بيدي فأدخلني في الحجر، فقال (صلي فيه إن أردت دخول البيت ، فإنما هو قطعة منه ، وإنما قومك اقتصروا حين بنوا الكعبة فأخرجوه عن البيت)أخرجه أبو داود ، والترمذي ، والنسائي . (ضياء ذوي الأبصار) .

(2) يعني : واستمر .

(3) يعني : المسجد . من داخل المسجد .(سماع) (قرز)

(4) ولو بالتيمم حيث هو فرضه (قرز)(*) وجوبا وليست هي شرطا .

(5) لما روي عن عائشة (أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أول شيء بدأ به حين قدم مكة أنه توضأ ، ثم طاف بالبيت) قال ابن بهران : هكذا في المهذب ، ومثله في شرح مسلم ، وعن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال: (الطواف بالبيت صلاة إلا أنكم تتكلمون فيه ، فمن تكلم فيه فلا يتكلم إلا بخير)هذه رواية الترمذي . (ضياء ذوي الأبصار)

(6) لأن أعمال الحج بعد الإحرام لاتفتقر إلى نية ، ويلزمه دم ؛ لأنه على غير طهارة ما لم يوضيه رفيقه أو ييممه . (قرز) ويعيد ما لم يلحق بأهله . (عامر) يحقق فالتطهير لاثمرة له ؛ لأن زوال العقل من النواقض . (من إملاء سيدنا محمد بن إبراهيم بن المفضل) يقال : الوضوء لا ينتقض بالحدث الدائم كالمستحاضة .

(7) أو مكرها . (قرز)

(8) وهل يجوز إدخال البهيمة المسجد للضرورة ؟ ينظر . (غاية) المذهب أنه يجوز (قرز) .

(9) لا على طائر فلا يجزئ . (قرز) .

، ويجزئ الحامل أيضا (وهو) أن يبتدئ (من الحجر الأسود(1) ندبا) لا وجوبا ، فلو ابتدأ من أيِّ أركان الكعبة أجزأ ، ويجب أن يكون في طوافه (جاعل البيت(2) عن يساره(3)

---

(1) وروى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : (يحشر الحجر الأسود يوم القيامة لها عينان ولسان ، تشهد لمن استلمها بحق) وعن ابن عباس أيضا أنه قال صلى الله عليه وآله وسلم : (كان الحجر الأسود أشد بياضا من الثلج حتى سودته خطايا بنو آدم) .

(2) إجماعا ، إلا عن محمد بن داود الأصفهاني .

(3) والعبرة بيسار الحامل ، ذكره الفقيه يوسف ، وقيل: لا بد أن يكون البيت عن يسار الحامل والمحمول ، ويكون بطن المحمول فوق ظهر الحامل فيجزئهما جميعا ، لا لو كان على خلاف ذلك فلا يجزئ المحمول . (شامي) و(قرز) (*) فلو طاف على ورائه وهو يمشي القهقرى جاعلا البيت عن يساره هل يجزئه أم لا ؟ الأقرب أن ذلك يجزئه؛ لأنه قد أتى بالمشروع ، وهو جعل البيت عن يساره . (عامر) وفي (الروضة) لا يصح ؛ لأنه خلاف المشروع ، وقد قال صلى الله عليه وآله وسلم : (خذوا عني مناسككم) ومثل كلام الروضة عن الشامي (*) لأن القلب في الجانب الأيسر فيكون أقرب إلى الخشوع ، ولأن البيت كالإمام ، والطائف كالمؤتم . وقال الحجَلَّم ، ومحمد بن داود الاصبهاني : يجعل البيت عن يمينه تشريفا له . (وابل) وقد قال فيه شعرا :

إذا طفت بالبيت العتيق وركنه *** يقبل أفواه الحجيج المكرم

فكن طائفا بالبيت لا عن يمينه*كفعل ابن داود وفعل الحجلم

ابن داود هو محمد بن داود الظاهري أبوه صاحب المهذب ، والحَجَلَّم : هو إبراهيم بن محمد الحجلم ، من الزيدية المطرفية من بلاد آنس . حاشية (هداية) من جبجب بلاد آنس ، قريب ضوران ، وهو مقبور فيها ، ويروى أن أهلها قتلهم المنصور بالله ، وذكر في تاريخ بني الوزير من جبجب بني الجرادي .

حتى يختم به) أي: بالحجر الأسود إن ابتدأ منه ، وإلا ختم بما ابتدأ به ، فلو عكسه وجعل البيت عن يمينه أعاد الطواف من أوله ، ويجب أن يكون الطواف (أسبوعا متواليا(1)) لا متفرقا ، فلو زاد ثامنا رفض الزائد عمدا كان أم سهوا (ويلزم دم(2) لتفريقه) أي: تفريق جميع أشواطه السبعة (أو) تفريق (شوط منه) مثال تفريق جميعه : أن يقعد بين كل شوطين ، أوفي وسط كل شوط قبل إتمامه ، أو يستقيم من دون قاطع يقطعه عن المشي، أو يدخل الحجر(3) ثم يرجع إلى حيث دخل منه ، ويتم الشوط ، فإذا فعل ذلك في كل شوط فقد فرَّقَ جميع الطواف، وإن فعله في واحد منها فقد فرّق بين ذلك الشوط ، فمهما حصل

التفريق أوجب الدم(4) سواء كان بين شوط واحد أو أكثر ، وإنما يجب الدم بشرطين(5) الأول : أن يكون

---

(1) فجعل الموالاة نسكا .

(2) وهذا في الطواف الذي لزمه بإحرام ولو نفلا ؛ لأنه صار بعد الإحرام واجبا . ولفظ (حاشية سحولي) وكذا في كل طواف وجب بإحرام ، لا ما تنفل به من الطوافات ، أو نذر بطواف فإن تفريقه لا يوجب الدم . (حاشية سحولي لفظا) (*) وحد التفريق ما زاد على الوضوء والصلاة ، يعني : صلاة ركعتين . وقيل: ما يعد متراخيا (قرز) .

(3) ولفظ (التذكرة) إن كان في الأول ورجع من حيث دخل فدم للتفريق ، وإن استمر ولم يعتد به(1) فلاشيء وإن اعتد به فصدقه للترك ، فإن كان في الوسط وعاد فدم للتفريق ، وإن استمر ولم يعتد به فدم ، فإن اعتد به فدم [للتفريق] وصدقة [لأنه تارك مفرق] وإن كان في الآخر ورجع فدم [للتفريق] وإن استمر واعتد به فصدقة [للترك] فإن لم يعتد به فدم ؛ لأنه فَرَّقَ . (تذكرة) لفظا و(قرز)(*)ــ إذ قد بطل الشرط . (بيان) .

(4) ولو فرق جميع الطواف لزم دم واحد ما لم يتخلل الاخراج فتعدد . (حاشية سحولي معنى) يقال: الإخراج لا بكون إلابعد اللحوق بأهله فينظر . وسيأتي على قوله : (والتعري كالأصغر" .

(5) بل ثلاثة ، والثالث قوله : "إن لم يستأنف" .

(عالماً) أن التفريق لا يجوز ، فلو كان جاهلاً(1) فلاشيء عليه

الشرط الثاني : أن يكون (غير معذور) فلو فرق لعذر ، نحو أن تلقاه في حال الطواف زحمة منعته الاستمرار في الحال(2) فاستقام حتى خفت ، أو تحير حتى شرب(3) أو حتى صلى(4) أو أحدث فقطعه حتى توضأ(5) أو لينفس على نفسه يسيرا(6) فهذه كلها أعذار يسقط بها دم التفريق ، وسواء طال عندنا(7)الفصل الذي هو العذر أم قصر فإنه

يجوز البناء عليه ولادم ، وإنما يلزم الدم لأجل التفريق (إن لم يستأنف(8)) الطواف(9) من أوله ، فإن استأنفه فلا دم عليه (و) يلزم دم أيضا (لنقص أربعة) أشواط(10)

---

(1) أو ناسيا (قرز) .

(2) ومن الأعذار الدعاء . (قرز) .

(3) أو حتى دخل الكعبة قال في (البحر) (مسألة) وندب دخول الكعبة لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من دخل الكعبة) الخبر تمامه (دخل في حسنة ، وخرج من سيئة ، وخرج مغفورا له) رواه ابن عباس .

(4) جماعة ، أو خشي خروج الوقت ، وقيل: ولو فرادى ، ولو في أول الوقت (قرز) (*) غير النفل . (قرز).

(5) أو فتحت الكعبة فدخل . (زهور) معنى (قرز) لأنه عذر في التفريق ، بخلاف دخول الحجر فإنه ممكن في كل وقت . (زهور) .

(6) قدر ما يحتاج إليه (قرز) .

(7) إشاره إلى ما قاله القاضي زيد أنه إذا طال لزمه دم لا إذا قصر .

(8) وهل يحتاج إلى أن ينوي المستأنف عن طواف القدوم أم لا؟ الأقرب أنه لا يحتاج ؛ إذ أعمال الحج تنصرف إلى الواجب من غير نية . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) (*)وهل يصير الاستئناف بعد التفريق واجبا مخيرا بينه وبين الدم ؟ أم يتحتم عليه الاستئناف فإن لم يفعل لزم الدم ؟ ينظر . (حاشية سحولي لفظا) قيل: يجب العود والاستئناف ما لم يلحق بأهله ، والقياس أنه مخير . (شامي) .

(9) يؤخذ من هذا أنه يجوز رفض العبادة لأداء أكمل منها .

(10) مسألة) وترك شوط أو بعضه أو شوطين يوجب عن كل شوط نصف صاع ، وكذا في ثلاثة ونصف ، وفي أكثر منها دم إلا في طواف الزيارة فهو محصر بما ترك منه ، ولو قل . (بيان لفظا) وظاهر الأزهار وشرحه أنه لا يجب الدم إلا في الأربعة (*)أو ثلاثة ونصف ؛

لأن ترك بعض الشوط(1) كترك كله ، وترك أكثر الطواف كترك كله فيلزم دم . (صعيتري)
(1) مسلم في الصدقة ، لا في الدم لصحة البناء عليه . (سيدنا حسن) و(قرز) (*)سواء علم أو جهل . (قرز) .

(منه فصاعدا) فمتى ترك أربعة أشواط ، أو خمسة ، أو ستة ، أو سبعة كلها ففي ذلك دم واحد (و) يجب (فيما دون ذلك عن كل شوط صدقة(1)) أي: فيما دون الأربعة ، فلو ترك شوطا(2) لزمته صدقة مُدَّان ، وإن ترك شوطين فصدقتان ، وإن ترك ثلاثة فثلاث إلى الرابع ، ولزم الدم

---

(1) ولا تجزئ الصدقة إلا بعد الخروج من الميقات ، أو تعذر الفعل ، ولايقال : إنه مخير بين إعادة الطواف أو إخراج الصدقة . (ذماري) ومثله في (اللمع) وقيل: ما لم يلحق بأهله كما يأتي ، وكذا حيث فرّقه لغير عذر . (قرز) (*) نصف صاع (قرز) . (*) والفرق بين الترك والتفريق أن الموالاة نسك فيجب لتفريقه دم ، والترك للشوط بعض نسك فلا يلزم إلا إذا ترك أكثر النسك . (تعليق الفقيه علي) (*)وتارك بعض الشوط كتارك كله في لزوم الصدقة لا في لزوم الدم فلا يكون كترك كله ، لصحة البناء عليه وفي (الزهرة) إن ترك البعض كترك الكل فيهما ، ومثله في (البيان) وهو الأصح .
(2) أو بعضه ولفظ (كواكب) أو ترك بعضه وجب فيه نصف صاع (قرز)

(ثم) إذا فرغ من الأشواط السبعة وجب عليه عندنا(1)(ركعتان)(2) ويستحب عندنا أن يصليَهما (خلف مقام إبراهيم(3) عليه السلام) (4)

---

(1) عقيب كل طواف واجب . (بيان) .
(2) مسألة) ويصلي ركعتين عقيب كل طواف وجوبا في الطواف الواجب ، وهو ما أحرم له ولو نفلا ، وندبا في النفل ، وهو ما لم يحرم له . (بيان) .(*)ويصلي المستأجر عن

المستأجر إن أحب ، قال النواوي : اختلف أصحابنا في صلاة الأجير قيل: تقع عنه . وقيل: تقع عن المستأجر وهو الأشهر . (روضة) . وقيل: إنها تكون أثلاثا ، يعني بين المستأجر ، والمستأجر عنه ، والوصي (*)ولا تشرع فيهما الجماعة لقوله صلى الله عليه وآله وسلم (صلوا كما رأيتموني أصلي)ولم يفعلهما صلاة جماعة ، مع ما علم من تحريضه صلى الله عليه وآله وسلم على الجماعة ، فدل ذلك على عدم شرعيتهما فيهما ، فإن صليت جماعة لم تصح (قرز) (شرح محيرسي) (*)ينظر لو ترك ركعتي الطوافات حتى فرغ هل يجزئه أن يصلي ست ركعات من غير تعيين كل ركعتين لطواف ؟ لعله يقال : لا يحتاج إلى تعيين كل ركعتين لطواف ، بل ينوي بالست الركعات للطوافات ، ويكره للتنزيه ، ومثله في (البيان) في قوله : "(مسألة) ويكره جمع الطوافات" (*) يقرأ في الركعتين جهرا وجوبا (قرز) .

(3) فإن لم يصلهما حتى مات فإنه يلزمه دم . (بحر) والمذهب أنه لا دم عليه ؛ إذ هما غير نسك . (حاشية سحولي) ومثله عن الدواري ، وكذا لو تركهما والطوافات جميعا لزم دم واحد . (قرز)

(4) ويحرم اتخاذ مقام غيره في الحرم ، كما ابتدعته بنو ا لعباس في المائة الثالثة حيث أحدثوا مقامات جعلوها مناصب للفقهاء ، كمناصب الجاهلية ؛ إرادة لصرف الأمة عن اتباع العترة الطاهرة فلا جرم هي من الإلحاد فيه .(غاية) وقد أجاب العلامة محمد بن أحمد بن جناح في قصيدته الهائية على ابن جوفر من الشافعية بقوله :

وخامس غيرة قلت افتخارا *** مقامكم أضاء على البرية

أفي نص الكتاب رأيت هذا *** أم السنن التي ليست خفية

بحق الله أخبرنا وإلا ***فسلني إن أخباري سنية

إذا ابتدعت أراذلكم مقاما **** وسوقتكم فخرتم عجرفية

وقال الشافعي في أحد قوليه ، وأبو جعفر : إنهما مستحبتان ، وهو الذي حصله المؤيد بالله . وقال مالك : من صلاهما في غير المقام أعاد ، وإن رجع إلى بيته جبر بدم .

(نعم) ويستحب أن يقرأ مع الفاتحة في الأولى سورة الكافرين ، وفي الثانية الإخلاص (فإن نسي(1)) الركعتين (فحيث ذكر(2)) يصليهما وجوبا .

(قال الفقيه حسن:) وإنمايصليهما إذا ذكرهما في يوم (من أيام التشريق) لأنها آخر وقتها، فإن خرجت أيام التشريق قبل أن يذكرهما لم يجب عليه صلاتهما ؛ لأن وجوبهما مختلف فيه ، والواجب المختلف فيه إذا ترك نسيانا حتى مضى وقته لم يجب قضاؤه .

وقال الفقيه علي : لاوقت لهما(3)وهو المختار في الكتاب ، فيؤديهما حيث ذكر ، ولو بعد خروج أيام التشريق .

[مندوبات الطواف]

(وندب) في جملة الطواف وبعده أمور تسعة الأول:(4)(الرمل(5)

---

(1) أي : ترك عمدا أو سهوا . (قرز) .

(2) ولو في بيته (قرز) (*) قال في روضة النووي : وهو الإسراع في المشي مع تقارب الخطى دون الوثوب والعدو .

(3) ولا مكان . (قرز) .

(4) لما تقدم من الأخبار .

(5) الرمل بفتح الراء والميم . (بحر) و(بستان) وليس في الكتاب تصريح بأن ترك الرمل في الأربعة الأخيرة مسنون ، ولهذا عدل مؤلف الأثمار إلى قوله : "ورمل في الثلاثة الأول ، وتركه بعدها" ومما يندب خلع النعل ، ذكره في (الهداية) . قال في (البحر) وغيره : وليس مع الرمل الاضطباع ، وصفته أن يجعل الطائف رداءه في وسطه ، ويخرج طرفيه من تحت إبطه ، ويردهما على عاتقه الأيسر فيكسي منكبه الأيمن ، ويغطي الأيسر ، كهيئة الشطار وسمي ذلك لجعل الرداء تحت الضبع الأيمن ، أي: العضد . (تكميل بلفظه) .ويتم هذه

الهيئة إلى آخر الطواف . وقيل: إلى آخر السعي ، والأصل في ذلك ما رواه ابن عباس (أن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم وأصحابه اعتمروا من الجعرانه ، وأمرهم فاضطبعوا ، وجعلوا أرديتهم تحت آباطهم ، ورموها على أعناقهم) . (بحر) .

(*)في القدوم ، وطواف العمرة فقط ، لا سائر الطوافات ، ومن تنفل بطواف فلا رمل (حاشية سحولي) (قرز) . ولفظ حاشية : وكذا يفعل في كل طواف ما مر في طواف القدوم إلا الرمل ، والسعي ، ودخول زمزم ، وما بينهما من الأمور فلا يفعلها . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) (*) أصله ما روى عنه صلى الله عليه وآله وسلم لما دخل وأصحابه مكة قالت قريش : إن حمى يثرب قد أهلكتهم ، فجلسوا في الحرم يتشاورون وينظرون طوافهم ، فرمل الرسول صلى الله عليه وآله وسلم في الثلاثة الأول ، ورمل أصحابه كذلك فقال صلى الله عليه وآله وسلم : (رحم الله من أراهم من نفسه قوة) فلما رأوهم قالوا : ما نراهم إلا مثل الغزلان . (ذكر معنى ذلك في سيرة الإمام الأعظم المهدي عليه السلام)
(*)والراكب يحرك رأسه . وقيل : : دابته .

) في حق الرجل دون المرأة(1)وهو فوق المشي ، ودون السعي ، وإنما يرمل (في) الأشواط (الثلاثة الأول) و (لا) يرمل (بعدها) أي: بعد الثلاثة (إن ترك(2) فيها) بل يمشي في الأربعة الباقية ؛ لأن المسنون فيها المشي فلو رمل فيها لتركه فيما قبلها كان تاركا سنتين اثنتين(3) .

(و) الثاني: (الدعاء في أثنائه) أي: في أثناء الطواف ، ويقول عند الابتداء(4) به : بسم الله وبالله ، ولاحول ولاقوة إلا بالله العلى العظيم . فإذا وصل الباب قال (5) عنده : اللهم البيت بيتك ، والحرم حرمك(6) والعبد عبدك ، وهذا مقام العائذ بك من النار ، اللهم فأعذني من عذابك ، واختصني بالأجزل(7) من ثوابك ، ووالدي وما ولدا ، والمسلمين والمسلمات ، يا جبار الأرضين(8) والسموات ، فإذا اتى الحَجَرَ قال طائفا(9)

: رب اغفر وارحم ، وتجاوز عن ما تعلم ، إنك أنت الله العلي الأعظم . ويكرره ، ويسبح ، ويهلل، ويصلي على النبي وآله ، عليه وعليهم الصلوات والسلام .

---

(1) يؤيد ذلك ما روي عن ابن عمر أنه قال : "ليس على النساء رمل ، ولا سعي بين الصفا والمروة" ذكره في الإنتصار . (ضياء ذوي الأبصار) . (*)والخنثى (قرز) والأمة كالمرأة . (قرز) .

(2) وأخذ منه هذا أن من ترك مسنون الجهر لم يفعله في الموضع الذي يسن فيه الإسرار .

(3) وفي (البستان) : تارك سنة فاعل مكروه .

(4) عند الإبتداء في كل شوط . ولفظ (البيان): ثم يفعل كذلك حتى يتم له سبعة أشواط (*) أي: بالطواف في جميع الأشواط .

(5) قائما ، مستقبلا ، واقفا .

(6) وهو أحد الأمكنة المستجاب الدعاء فيها ، ولا يعد متفرقا .

(7) أي: ثوابا جزيلا ؛ لأن الأجزل لا تختص به إلا الملائكة .

(8) وفتح الراء فرقا بين جمع ما يعقل وما لا يعقل بالنون . (ضياء)

(9) يعني : حال كونه طائفا .

(و) الثالث : (التماس(1) الأركان) حال الطواف إن أمكن ذلك ، والاستلام وضع اليد على الركن ثم يقبلها . وقال الفقيه يوسف(2) وضعها عليه ثم يمسح(3) وجهه بها فإن تعذر الاستلام أشار إلى الركن بيمينه ، وأما الحجر(4) الأسود(5)

---

(1) في الأشواط كلها ، فإن تعذر ففي الأوتار الأول ، والثالث ، والخامس ، والسابع . وفي (البحر) ويستحب على الحجر الأسود . (حاشية سحولي لفظا)

(2) في بعض الشروح المقرؤة المصححة للفقيه يوسف .

(3) وكذا عقيب كل دعاء (قرز) .
(4) فيبدأ بالحجر الأسود ، ثم يمر كما مر فيأتي الركن العراقي فيستلمه كذلك ، ثم يأتي الركن الشامي فيستلمه كذلك ، ثم يأتي الركن اليماني فيستلمه كذلك . (بيان معنى) .
(5) فإن عسر عليه ذلك استلمه ، أو كان راكبا أشار إليه بيده ، أو شيء في يده .
(شرح بهران) لما روى عن عمر أنه قال : "إني لأعلم أنك حجر لا تنفع ولا تضر ، ولولا أني رأيت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقبلك ما قبلتك" وعن ابن عباس رضى الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في الحجر : (ليبعثنه الله يوم القيامة له عينان يبصر بهما ، ولسان ينطق به يشهد لمن استلمه بحق) . (شرح بهران) (*) ولو فيه طيب ؛ لأنه مخصوص . (ذويد معنى) ولو انفصل إليه شيء ، ويزيله فورا (قرز) (*) وإذا وصل المستجار في الشوط السابع بسط يده وألصق به بطنه وخديه، وقال : اللهم البيت بيتك .. الخ (نجري) وهو مقابل لباب الكعبة من جهة الغرب قريبا إلى جهة اليمن .
(كواكب) والملتزم ما بين الركن الأسود والباب . (تكميل) (*)والذي أباح الشرع بتقبيله أي من الجمادات الركن العظيم ، والقرآن الحكيم ، والميت ، وقبر النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، والطعام [. وقد جمعها القاضي محمد مشحم :
إلا أن تقبيل الجماد محرم ***سوى خمسة خصت كما جاء في الخبر
طعام كتاب الله قبر محمد ***كذا ميت أيضا ومستلم الحجر

فيقبله ، ويقول في حال الاستلام ، أو الإشارة : {ربنا آتنا في الدنيا حسنة}(1) إلى آخر الآية .
والمرأة(2) لا ينبغي أن تزاحم الرجال للاستلام ، بل تشير وتخفض صوتها ملبية(3) .
(و) الرابع : (دخول زمزم(4) بعد الفراغ) من الطواف ، والركعتين ، والدعاء بعدهما بما أحب .

---

(1) قال في (الشفاء) الحسنات في الدنيا العلم والعبادة ، وفي الآخرة الجنة ، وقال علي عليه السلام : (الحسنة في الدنيا المرأة الصالحة ، وفي الآخرة الجنة) ويعضده خبر روي عن أبي الدرداء ، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: (من أوتي في الدنيا قلبا شاكرا ، ولسانا ذاكرا ، وزوجة مؤمنة ، تعينه على أمور دنياه فقد أوتي في الدنيا حسنة ، وفي الآخرة حسنة ، ووقي عذاب النار)

(2) والخنثى . (قرز) .

(3) يعني : داعية .

(4) أي : البناء الذي عليه (*) ويجوز أن يحمل من مائها ؛ لما روي أنه أهدي إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم قربة من مائها إلى الحديبية بخلاف تراب الحرم (1) وأحجاره فلا يجوز إخراجه . (زهور) قال المؤيد بالله في الإفادة : مامن حاج مؤمن يقر بذنبه في هذا المكان إلا غفر الله له إن شاء الله تعالى . لفظ (البحر) (مسألة) ويكره إخراج تراب الحرم وحجارته إلى الحل ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (إن الحصى لتناشد من أخرجها من المسجد يوم القيامة) فكذا الحرم . بعض أصحاب الشافعي : يحرم . قلنا لادليل . (لفظا) ويجب ردها إليه، والصحيح أنه لا يجب ؛ إذ ذلك مخصوص بالصيد والشجر . قال الإمام يحي يجوز إلا من المسجد الحرام فلا يجوز وكذا في أي مسجد كان لأن حصا المسجد يثبت له فضيلة المسجد فلا يخرج منها . (رواع) . (1) وقيل: يجوز قال الإمام يحي : يكره فقط . (بحر) إذ لا دليل على التحريم . (*)وولايتها إلى ولد العباس بن عبد المطلب لقول العباس : أعطاني الله زمزم " إلى آخر كلامه ، ذكره في الكشاف في آخر سورة الأنفال . (هامش هداية) .

(و) الخامس: (الإطلاع على مائه)(1)لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من اطلع على ماء زمزم ، وهي ساكنة(2) لم ترمد عيناه) .

(و) السادس: (الشرب منه)(3) مندوب(4) أيضا لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (ماء

زمزم لما شرب(5) له) ويدعو عند الشرب : اللهم إني اسألك علما نافعا ، ورزقا واسعا(6)اللهم اجعله دواء، وشفاء من كل داء وسقم . ويستحب أن يصب منه على رأسه وجسده .

(و) السابع : (الصعود منه إلى الصفا من بين الاسطوانتين) المكتوب فيهما(7) .

(و) الثامن : (اتقاء(8) الكلام) حال الطوف ؛ لأنه ندب فيه ملازمة الذكر ، والكلام المباح يمنع من ذلك ، وعن ابن عباس : "الطواف بالبيت صلاة" فأقلوا الكلام فيه .

---

(1) الإطلاع على مائه فيه .

(2) وقيل: من الغرف ، وقيل: طلوع الماء .

(3) ويكون سبع جرع .

(4) ويكره التوضئ . (زهور) وقيل: لا يكره . (قرز)

(5) إن شربته لمرض شفاك الله ، أو لجوع عصمك الله ، أو لظمأ أرواك الله ، أو لحاجة قضاها الله) . (من تعليق الفقيه حسن)

(6) وعملا متقبلا .

(7) بالقلم العبراني

من ذا الذي ما ساء قط *** ومن له الحسني فقط *** ذاك ابن آمنة الذي**** عليه جبريل هبط

وقيل: العدل مادام عَمَر والجور مادام دَمَر

وقيل: وحق من خلق الصباح مع المساء ***ما للرجال مسرة إلا النساء

وقيل: العكس . يعني : مكان مسرة مصيبة . (*) وقيل:

إن النساء رياحين خلقن لكم ***وكل من يشتهي شم الرياحين

فأجاب على ذلك علي عليه السلام :

إن النساء شياطين خلقن لكم ***نعوذ بالله من شر الشياطين

وقيل: مكتوب فيها الصمد ، والمعوذتين . وقال ابن حابس : لم يحقق ما فيهما .
(8) كان الأحسن جعل قوله : "واتقاء الكلام" عقيب قوله : "والتماس الأركان " .

(و) التاسع : اتقاء (الوقت المكروه) قال في الإبانة : ودل عليه كلام الشرح أن الكراهة لأجل(1)الصلاة عقيب الطواف ؛ لا لأجل الطواف. قال في الشرح : لأنه إما أن يصلي عقيبه صلى في الوقت المكروه ، أو يؤخرهما عن الطواف ، وتأخيرهما مكروه ، فلو صادف فراغه من الطواف خروج الوقت المكروه فلا كراهة حينئذ(2) .
[السعي]

---

(1) المختار أن الكراهة لأجل الصلاة والطواف معا . للخبر . (مفتي) فإن طاف في الوقت المكروه أجزأه وأثم لأن الحج تصاحبه المعصية . (زهرة) ولا تصح صلاة ركعتي الطواف في الوقت المكروه لأنه لا وقت لهما وقد تقدم مثله على قوله : "في الصلاة ، والنفل في الثلاثة" . ظاهر (الأزهار) أن الكراهة للتنزيه لأن سياقه في المندوب . (*) وقال كثير من العلماء : لا كراهة في الحرم لا في الطواف ، ولا في الصلاة لقوله صلى الله عليه وآله وسلم (يا بني عبد مناف لا تمنعوا طائفا طاف بهذا البيت أو صلى أية ساعة شاء) (سبل السلام) . (محقق) .
(2) والصحيح أنه لافرق (قرز) .

النسك(1) (الثالث السعي(2)) فهو واجب (وهو) أن يبتدئ (من الصفا(3)

---

(1) واختلف العلماء في السعي بينهما، فقال أنس ، وابن الزبير : هو تطوع ؛ بدليل رفع الجناح ، يعني : قوله تعالى: {فلا جناح عليه أن يطوف} وما فيه من التخيير بين الفعل والترك ، وقراءة ابن مسعود {فلا جناح عليه أن لا يطوف بهما} ?وعند أبي حنيفة أنه واجب ، وليس بركن ، وعلى تاركه دم . وهو مذهب آبائنا . وعند مالك ، والشافعي هو

ركن ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (اسعوا فإن الله كتب عليكم السعي) . (جوهر شفاف بلفظه) .

(2) وليس له وقت محدود ، بل متى دخل مكة ، ولو قبل أشهر الحج ، وما دام فيها ولو بعد أيام التشريق ، ولو حل من إحرامه ، فإن خرج عن الميقات جبره بدم . (بيان) سيأتي على قوله : "ويجبر ما عداهما دم" خلاف هذا .

(3) قال في موضع في الانتصار : وروي أن أصل السعي بين الصفا والمروة أن هاجر أم إسماعيل سعت بين الصفا والمروة في طلب ماء لإسماعيل سبعاً حتى أنبع الله لها زمزم ، ثم جعل الرسول صلى الله عليه وآله وسلم ذلك شرعا (*)وروي أن الصفا أصله رجل كان اسمه أساف ، والمروة امرأة كان اسمها نائلة زنيا في جوف الكعبة فخسف بهما حجرين . (غيث) وبينهما خمس مائة خطوة وعشرون خطوة [وقيل: ستمائة خطوة] (منهاج) وفي (حاشية سحولي) ما لفظه وقيل: قدر ما بين الصفا والمروة خمس مائة وخمس وعشرون خطوة (حاشية سحولي) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (ابدؤا بما بدأ الله به) فإن بدأ بالمروة لغا الشوط الأول . (بحر) ومثله في (البيان) (*) فلو نسى السابعة بدأ بها من الصفا ، والسادسة لغيت السابعة لوجوب الترتيب فلزمه سادسة من المروة وسابعة من الصفا ، فإن نسى الخامسة لغيت السادسة وصارت السابعة خامسة ، ويأتي بالباقي ، ولو ترك ذراعا من السابعة أتى به ، ومن أولها استأنفها ، أو من أثنائها أتى بالمتروك وما بعده ، ولو ترك ذراعا من السادسة لغيت السابعة ، وحكمه كتركه من السابعة . (معيار) وقد يصعب تمثيله فيحتاج إلى تأمل .

إلى المروة) وذلك (شوط ، ثم منها) أي: من المروة (إليه) أي: إلى الصفا ، وهذا شوط (كذلك) وعن بعض أصحاب الشافعي أن من الصفا إلى الصفا شوط واحد .

(نعم) والسعي يكون (أسبوعا متواليا) كالطواف (وحكمه ما مر في النقص والتفريق) أي: أنه يلزم دم لنقص أربعة أشواط منه فصاعدا ، وفيما دونها عن كل شوط صدقه ، ويلزم دم

لتفريق جميعه ، أو تفريق شوط منه كما مر في طواف القدوم سواء سواء .

تنبيه [في الشك في عددالطواف]

من شك هل طاف(1) أو سعى ستة(2) أو سبعة، فقال أبو طالب : إن الشوط كالركن في الصلاة(3) فيعمل بظنه(4) المبتدئ والمبتلى كما تقدم . وقال القاضي زيد : ان الشك في الشوط كالشك في الركعة . وقال أبو جعفر ، وابن داعي ، وروي عن المنصور بالله : إنه يجب العمل هنا باليقين(5) فيبنى هنا على الأقل ؛ لأن الزيادة هنا غير مفسدة.

[مندوبات السعي]

((6)وندب) في السعي أمور خمسة الأول : أن يسعى وهو (على طهارة)(7) كطهارة المصلي .

---

(1) قبل الفراغ . وكذا الرمي والمبيت .

(2) حيث عرض الشك في حال الطواف ، لا بعده فلاحكم للشك بعد الفراغ (قرز) .

(3) والطواف كالركعة ، والحج كالصوم . (حاشية سحولي)

(4) فإن لم يحصل له ظن أعاد ذلك الشوط إن كان مبتدئا ، وإن كان مبتلى تحرى إن حصل له ، وإلا بنى على الأقل (قرز) .

(5) وقواه في (البيان) .

(6) قلنا : الزيادة تدخل نقصانا في الثواب ؛ لأنها مخالفة للمشروع . (بحر) قلت: هذا مع اليقين . (مفتي)

(7) بالماء لا بالتراب . (زنين) و (تكميل) وعن (الشامي) ولو بالتراب حيث هو فرضه وهو ظاهر الأزهار (قرز) . فإن تعذر فعلى الحالة إن لم يجد الماء ، ولو محدثا حدثا أكبر . (قرز).

(و) الثاني : (أن يلي الطواف(1)) فيكره تراخيه عنه إلا لعذر (ويشترط(2) الترتيب(3))
أي: تقديم الطواف(4) على السعي (وإ) ن (لا) يقدم الطواف (فدم(5)) يريقه كما لو تركه ؛ لأنه(6) في حكم المتروك ، فإن أعاده فلا دم .

---

(1) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم . (بحر) لما روي عن جابر قال : (ثم خرج . يعني : رسول الله من الباب إلى الصفا فقرأ {إن الصفا والمروة من شعائر الله} أبدأ بما بدأ الله به) فبدأ بالصفا فرقى عليه حتى رأى البيت فاستقبل القبلة فوحَد الله وكبره، وقال : لا إله إلا الله وحده ، أنجز وعده ، ونصر عبده ، وهزم الأحزاب وحده . ثم دعا بين ذلك ، قال هذا ثلاث مرات ، ثم نزل إلى المروة حتى إذا انتصبت قدماه في وسط الوادي رمل ، حتى إذا صعدتا مشى ، حتى إذا أتى المروة ، ففعل على المروة كما فعل على الصفا) . (ضياء ذوي الأبصار) .

(2) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم .

(3) فإن فرّق الطواف ثم سعى ، ثم أعاد الطواف فلعله يلزم إعادة السعي ؛ لأن الأول قد ارتفض ، وإلا فدم إن لحق بأهله (قرز) .

(4) أو أكثره (بيان) (قرز) فلو فعلت الثلاثة إلا شواط من الطواف بعد فعل السعي هل يصح فعلها ويلزم دم لتفريق الطواف ؟ أو لا حكم لها بعد السعي وقد لزمته الصدقات ؟ . (حاشية سحولي) أجيب بأن اللازم الصدقات . وقيل: يلزم الدم ؛ لأجل التفريق . لعله حيث التأخير لغير عذر وإلا فلا دم (قرز) .

(5) ولا يجزئ الدم إلا بعد أن لحق بأهله . (قرز) .

(6) يعني : السعي .

(و) الثالث يندب (للرجل) فقط (صعود الصفا(1) والمروة) في حال السعي ، وأما المرأة فالوقوف في أسافل الصفا والمروة أزكى لها(2) .

(و) الرابع : يندب للرجل فقط إذا صعد إليهما (الدعاء فيهما) فإذا صعد الصفا واستوى عليه استقبل الكعبة بوجهه ، ويدعو بما حضره ، ويسبح الله تعالى ويهلله ، ويصلى على النبي صلى الله عليه وآله وسلم . قال يحي عليه السلام : يقرأ الحمد ، والمعوذتين ، وقل هو الله أحد وآية الكرسي ، وآخر الحشر(3) ثم ليقل : لا اله إلا الله ، وحده لا شريك له ، نصر عبده [وأعز جنده] وهزم الأحزاب(4) وحده ، لا شريك له ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وآله وسلم ، اللهم اغفر لي ذنوبي ، وتجاوز عن سيآتي ، ولا تردني خائبا ، يا أكرم الأكرمين ، واجعلني في الآخرة من الفائزين . وذكر أيضا(5) أنه يقول على المروة مثل ما قال على الصفا .

---

(1) وإذا كان على راحلة ألصق قدميها إذا أقبل ، ورجليها إذا أدبر . (قرز) . وفي الفتاوى: يلصق أصابع رجليه فإن لم يفعل لزمه دم ؛ لأنه تارك بعض نسك – { فإن لم يصعد الصفا ألصق العقب بأصل ما يذهب منه وألصق أصابع رجليه مما يذهب إليه من الصفا أو المروة . (دواري) وكذلك المرأة . (نواوي) . فإن لم يفعل لزمه دم ؛ لأنه تارك نسك .(سماع هبل) (قرز) قيل: وفي بعض الدرج محدث فليحذر من تخلفها وراءه ، ومن تركها أمامه . والله أعلم . . (بهران) (قرز)(*)ــ قدر قامة . .

(2) إلا في حال الخلوة وظاهر (الأزهار) خلافه (قرز) (*)وهو يقال: ما وجه تخصيص الرجل بالندب مع أنه يمكن المرأة الدعاء سرا هل بدليل خاص ؟ . (حاشية سحولي) (نعم) بدليل خاص . وقال التهامي : لايشرع كالأذان .

(3) من {لو أنزلنا} وقيل: من قوله : {هو الله} وقيل: من قوله: {لا يستوي} .

(4) يوم الخندق ؛ إذ فرق الله شملهم من غير قتال .

(5) يعني : يحي عليه السلام .

قال مولانا عليه السلام: والأقرب أن هذا الدعاء إنما يندب في ابتدائه ، لا في كل(1)شوط(2) وللرجل لا للمرأة .

(و) الخامس : يندب للرجل فقط (السعي بين الميلين(3)) وصفة السعي أنه إذا فرغ من الدعاء على الصفا نزل فيمشي ، حتى إذا حاذى الميل الأخضر(4) المعلق في جدار المسجد هرول(5) حتى يحاذي الميل المنصوب أول السراجين(6) ثم يمشي حتى ينتهي إلى المروة، ويدعو بمثل ما دعا به على الصفا ، وأما المرأة فإنها لا تهرول في طوافها وسعيها(7) .

[الوقوف بعرفة]

النسك (الرابع : الوقوف بعرفة)(8) ولا خلاف في وجوبه(9) .

---

(1) لئلا يؤدي إلى التفريق .

(2) وقيل: في كل شوط ؛ لأنه موضع اغتنام في الصعود والدعاء ذكره في (الأحكام) وهو ظاهر (الأزهار) وفي جامع الأصول مروي عن ابن عمر أنه صلى الله عليه وآله وسلم كان يدعو في كل شوط ، ومثله رواه القاضي عامر ، والمتوكل على الله عليه السلام (*)فإن فعل في كل شوط لزم دم للتفريق . (قرز) .

(3) في كل شوط . (أحكام) (قرز) .

(4) مثبت في جدار المسجد طوله ستة أذرع ، والميل الآخر بالمقابل في دار العباس رضى الله عنه . (من إرشاد إسماعيل المقرئ) يعني : مطلي بخضرة . (لمعة)

(5) بل يسعي حسب الإمكان (قرز) .

(6) موضع كان تعمل فيه السروج في الزمان الأقدم . (لمعة)

(7) إلا أن تسعى ليلا ، أو في خلوة . وظاهر الأزهار خلافه . (قرز)

(8) وحد عرفة من ثوبة إلى نمرة إلى ذي المجاز [وهو منى]إلى عرنة يجزي الوقوف في أيها (ذكره في اللمعة) ولا يدخل الحد في المحدود . (قرز) . وقيل: إنه يدخل الحد في المحدود .

(قرز) لأن إلى هنا بمعنى مع ، فيستقيم الاستثناء .
(9) وأنه لا يجبره دم ، ويفوت الحج بفواته . (قرز) .

(و) عرفة (كلها موقف) يعني: يجزئ الوقوف في أيِّ بقعة منها (إلا بطن عرنة(1)) فمن وقف فيه لم يجزه ، وعن مالك : يجزئه ، ويريق دما .
تنبيه(2)

---

(1) استثناء منقطع ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من أفاض من عرنة فلا حج له) . (زهور) (*) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من أفاض من عرنة فلا حج له) ولأنه موضع الشياطين . (بستان) وهو شرقي الجبل ، لكنه غير داخل في عرفة ، وربما يلتبس على كثير من الناس ، وكثير من الناس يعتقد كونه منه فحسم إخراجه . (شرح فتح) قال النواوي في شرح مسلم : حدها ما جاور وادي عرفة إلى الجبال المقابلة مما يلي بساتين بنى عامر ، هكذا نص عليه الشافعي ، ونقل الأزرقي عن ابن عباس أنه قال : حد عرفات من الجبل المشرف على بطن عرنة . وقيل: في حدها غير هذا . (شرح فتح) (*)وهو واد يماني عرفة مستطيل من اليمن إلى الشام ، كثير الأراك ، وهو قرن عرفة يميل إلى الغرب .
(دواري) (*)يقال : من وقف ببطن عرنة هل يجزئه لأن فيه خلاف مالك ؟ وإن قلنا : لا يجزئ فهل يفرق بين العامي وغيره ؟ الجواب : أن موافقته لقول مالك في هذا غير مفيدة ، ولافرق بين العامي وغيره ، ولعل الوجه الإجماع قبل حدوث قوله وبعده أيضا ، ولما روي عن ابن عباس مرفوعا (من وقف ببطن عرنة فلا حج له) . (سماع شامي) (قرز) و (قرره سيدنا إبراهيم حثيث) و (القاضي عامر) .
(2) التنبيه للفقيه محمد بن سليمان . وقيل: للفقيه يوسف .

قيل : وفي تسمية عرفة بهذا الاسم وجوه أربعة: إحداها : أن آدم وحواء أهبطا(1) مفترقين فالتقيا في عرفات.

الثاني : أن جبريل عليه السلام كان يري(2) إبراهيم عليه السلام المناسك ، فلما بلغ الشعب الأوسط الذي هو موقفه(3) عليه السلام قال : أعرفت ؟.

الثالث : أن ذلك مأخوذ من قولك : عرفت القوم المكان إذا طيبته ، فسميت بهذا الاسم لشرفها وطيبها .

---

(1) آدم اهبط إلى سر نديب ، وحواء إلى جدة ، كان كل واحد منهما يسمع بكاء صاحبه ، وكان آدم طوله ستمائة ألف ذراع مقدار الدنيا فقصر إلى أن صار ستين ذراعا . (منقولة) فلم يزالا مفترقين حتى التقيا بعرفة ، فنزل الشيطان لعنه الله بأصبهان ، وسمى آدم لأنه خلق من أديم الأرض ، وسميت حواء لأنها خلقت من حي . قيل: إن آدم لما نام نزع الله جل وعلا من جانبه الأيسر ضلعة وخلق منها حواء . هذا في تعليق الدواري على اللمع . (تكميل) وكان طول آدم إلى سماء الدنيا ، ثم قصر إلى ستين ذراعا ، قيل: وحج حجة ، وكان بين خطوتيه أربعين مرحلة ، وسر نديب قرية عظيمة على قدر الأندلس ، وفيها مدائن كثيرة ، وفيها جبل اللهوات الذي هبط إليه آدم عليه السلام ، وفيه أثر قدميه نحوا من سبعين ذراعا في صخرة صلداء، وعلى هذا الجبل نور يلمع ، وهذه من جزائر الهند ، كثيرة أشجار الطيب ، وفيها مغائص الجواهر النفيسة في (البحر) وأهلها مجوس يعبدون النار ، فإذا مات الرجل يجر على الأرض ثم يحرق تكفيرا له (*)قيل: هبوط منزله .

(2) أي : يعرفه .

(3) يعني : الخطيب . وقيل: إبراهيم عليه السلام . وقيل: إمام الصلاة . (غيث) لأن عادة حاج الشام يكون معهم إمام الصلاة وخطيب . (مقاليد)

الرابع: أن إبراهيم عليه السلام عرف الصواب من رؤياه في ذلك اليوم (1) .

(و) الوقوف (وقته) ممتد (من الزوال(2) في) يوم (عرفة) وهو اليوم التاسع من شهر ذى الحجة (إلى فجر النحر(3)) وهو اليوم العاشر من ذلك الشهر (فإن التبس) عليه يوم عرفة

(تحرى)(4) وعمل على غالب ظنه ، والأحوط أن يقف يومين ، وتحصيل هذه المسألة أنه لا يخلو إما أن يتحرى أم لا ، إن لم يتحر ، ووقف من غير تحرٍّ فلا يخلو إما أن تنكشف له الإصابة أو لا ، إن انكشفت له الإصابة أجزأه(5) وان انكشف الخطأ لم يجزه(6) وإن بقي اللبس قال عليه السلام: فالأقرب أنه لا يجزئه(7) وأما إذا تحرى فلا يخلو إما أن يحصل اللبس بين التاسع والعاشر ، أو بين التاسع(8)

---

(1) الخامس : أنه عالى مرتفع ، والعرب تسمى العالي عرفة . (تبصرة) السادس : أنها وصفت لإبراهيم عليه السلام فعرفها . السابع : أن الناس يتعارفون فيها (ذكره في الكشاف) الثامن : أن جبريل عليه السلام علم آدم المناسك فعرفها (*) أي : في ذلك المكان (كذا في شرح الذويد)

(2) وقت الظهر . (قرز) . وقال أحمد : من الفجر .

(3) هذا إجماع ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من جاء ليلة جمع قبل الفجر فقد أدرك الحج) وغير ذلك من الأخبار . وجمع اسم لمزدلفه .

(4) قيل: والفرق بين وقت الوقوف ومكانه في أنه إذا تحرى في المكان وانكشف أنه بطن عرنة أو نحوه لم يجزه ، بخلاف التحري في الوقت إذا انكشف الخطأ أنه يجزئ هو : أن الوقت لا يؤمن عود الشك فيه في السنة الآتية فيكفيه الظن ، والمكان يؤمن الشك فيه فافترقا . (كذا نقل عن الشكايدي رحمه الله) (قرز).

(5) على قول الإبتداء والإنتهاء . (قرز) لأنها تصاحبه المعاصي .

(6) اتفاقا (*) ويتحلل بعمرة اتفاقا . (قرز) .

(7) وبقي محرما حتى يتحلل بعمرة . (قرز) .

(8) مثال اللبس بين التاسع والثامن : أن يرد الجبل يوم الاثنين وقد علم أن الاثنين الماضي من ذي الحجة، وشك في الأحد الماضي هل هو أول ذي الحجة أم لا ، فهذا إن حصل له ظن عمل به ، وإن لم بني على الأقل عند المهدي ، ووقف الثلاثاء ، وعند المذاكرين وقف

الاثنين والثلاثاء ، ويفيض في كل يوم منها ، ويفعل بموجبه ، ومثال اللبس بين التاسع والعاشر : أن يرد الجبل يوم الاثنين وقد علم أن الأحد الماضي من ذي الحجة، وشك في السبت الماضي ، هل هو من أول ذي الحجة أم لا، فقال المذاكرون : يقف يومين . وغلطهم المهدي عليه السلام، وقال : يجزئه وقوف هذا اليوم الذي وقفه . (من خط سيدنا محمد بن صلاح الفلكي رحمه الله) .

والثامن ، إن وقع بين التاسع والثامن فلا يخلو إما أن يحصل له ظن أولا ، إن لم يحصل له ظن فقد قال كثير من المذاكرين : إن هنا يجب عليه أن يقف(1) مرتين(2) ويفيض في اليوم الأول ، ويعمل بموجبه ، ثم يعود اليوم الثاني فيعمل بموجبه(3) . قال عليه السلام: وفي هذا نظر ، والقياس هنا أن يرجع إلى الأصل كما قال المذهب فيمن شك في آخر رمضان : إنه يجب عليه الرجوع إلى الأصل ، والأصل بقاء رمضان ، فيصوم حتى يتيقن الكمال ، وهنا الأصل أنه قد مضى الأقل من الشهر لا الأكثر فيبنى على أن الذي قد مضى(4) هو الثمان(5) فلا يجب أن يقف في اليوم الذي يشك أنه ثامن ، بل يبنى على أنه الثامن بقاء على الأصل ، وهو أنه لم يمض إلا الأقل كما قالوا في رمضان(6) إلا أن يريد الاحتياط فعلى ما ذكره المذاكرون ، لا على جهة الوجوب(7) عندي ، وأما إذا حصل له ظن فالواجب عليه أن يعمل بظنه ، ويستحب له أن يقف يومين ليأخذ باليقين ، ثم في هذه الصورة(8) لا يخلو إما أن يقف يوما أو يومين ، إن وقف يوما واحدا فلا يخلو

---

(1) وجوبا ، ووجهه حظر الوقوف .

(2) أي : يومين .

(3) ومثله في (البحر) .

(4) يعني : الذي هو فيه .

(5) صوابه : السبع ؛ لأن اليوم الذي هو فيه لا يسمى ماضيا .

(6) الأولى كلام المذاكرين للإمكان هنا ، بخلاف الصوم ، ومثله في (البحر) .

(7) وفي (البحر) ما لفظه : (فرع) وحيث لا ظن يقف يومين حتما ؛ لتعلم البراءة ، فيفيض في الأول ، ويعمل بموجبه ، ثم يعود ويعمل بموجب الثاني فإن خالف (1) ظنه فالعبرة بالإنتهاء ، فإن التبس لم يجزه . (بلفظه) إذ لم يخلص ذمته بيقين (1) بأن يكون وقف في غير ما ظن أنه يوم عرفة . (هامش بحر) . (*) لكن يقال : هلا يجب ذلك كما قلتم : إذا أشكل عليه ما أحرم له طاف طوافين إلى آخره ، مؤاخذة له بالأغلظ ، قال عليه السلام: الشك هنا في الأبعاض ، فيجزئ الظن ، وهناك في الجملة فلا بد من اليقين (نجري) .

(8) حيث حصل له ظن .

إما أن ينكشف له الخطأ أم لا ، إن لم ينكشف له الخطأ أجزأه(1) وإن انكشف له الخطأ وهو أنه وقف الثامن وكان ظنه تاسعا ، فإن علم ذلك يوم عرفة(2) لزمه الإعادة ، وإن علم بعد مضيه(3) فقد أجزأه وقوف الثامن على مادل عليه كلام أبي طالب(4) وهو قول الشافعي . وقال أبو حنيفة : لا يجزئه(5) ومثله في الشامل لاصحاب الشافعي . وأما إذا وقف يومين فهذا هو الاحتياط(6) ولا إشكال أن الوقوف قد أجزأه ؛ لأنه قد وافق في نفس الأمر يوم عرفة .

وأما إذا كان اللبس بين التاسع والعاشر(7) فإنه يتحرى ، ثم لا يخلو إما أن يحصل له ظن أو لا ، إن لم يحصل له ظن فظاهر كلام الأصحاب أنه يقف يومين أيضا كما تقدم .

---

(1) اتفاقا لأنه قد تحري .

(2) أو ليلة النحر حيث بقى من الوقت ما يسع قطع المسافة إلى الجبل . (بيان معنى)

(3) أو فيه في وقت لا يتسع للإعادة . (قرز)

(4) فلا دم عليه .
(5) لأن العبادة أتى بها في غير وقتها عنده ، وعندنا {ما جعل عليكم في الدين من حرج} .
(6) فإن قيل: لم كان هو الأحوط له ذلك ، وهو لا يأمن أن يترك واجبا وهو المبيت بمزدلفة وغيره من الواجبات ، لعل ذلك الخطر الوقوف فأكد الاحتياط لأجله . (زهور)
(7) فإن قامت شهادة على أنه التاسع ، ولم يبق من الوقت ما يتسع الوقوف وقف العاشر ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (عرفتكم يوم تعرفون) الخبر . (بحر) هذا للإمام يحيى ، والمذهب خلافه ، وهو أنه لا يجزئه ؛ لأنه ابتداء عمل فرض ، وقد تيقن خروج وقته ، والخبر محمول على ابتداء العمل مع التحري للبس ؛ إذ الاعتماد على الظاهر فيجزي ، ولو انكشف الخطأ ؛ لأنه معذور حينئذ دفعا للحرج والمشقة ، والأول أظهر . (من المقصد الحسن) .

قال عليه السلام: ولكن هذا غير صحيح ، ولا أظنهم يقولون به ، فإن قالوا فهو سهو وغلط(1) لأنه لاوجه لوقوف يومين في هذه الصورة رأسا ، لكن الواجب عليه أن يقف في هذا اليوم الذي وقع فيه اللبس هل هو تاسع أم عاشر ، فإن انكشف أنه تاسع أجزأه ، وإن انكشف أنه العاشر ولم يكن حصل له الظن. قال عليه السلام. : فلم أقف فيه على نص، والأقرب أنه يجزئه ؛ إذ لا يقف فيه إلا لظن(2) أو بناء منه على الأصل ، وهو مضي الأقل، وأما إذا حصل له ظن عمل بظنه كما تقدم ، ومتى عمل بظنه أجزأه ما لم يتيقن الخطأ(3) فإن تيقن الخطأ من بعد أنه وقف العاشر فحكى في الياقوتة عن أبي طالب، والشافعي : أنه أجزأه(4)

---

(1) لكن كلام المذاكرين يستقيم في اللبس بين التاسع والعاشر إذا حصل اللبس قبل الدخول في اليوم ، مثاله : لو التبس عليه هل يوم الجمعة تاسع أو عاشر ، وكان هذا

اللبس في يوم أربعاء أو قبله فإنه يقف يوم الخميس والجمعة ، وإن التبس هل ثامن أو تاسع وقف يوم الجمعة والسبت ، فكلام المذاكرين مستقيم غير سقيم . (حماطي) و(حثيث) و(تهامي) وقرره (المفتي) . (قرز) يقال : إذا كان اللبس كما ذكر فاللبس حينئذ بين الثامن والتاسع ، فلا فائدة حينئذ لهذا التوجيه ولا ثمرة ، ومع لبس الثامن بالتاسع لا بد من لبس التاسع بالعاشر . (شامي) فيحقق ؛ إذ لم يصرح بمعنى ما ذكروا من وقوف الجمعة والسبت فتوجيه حسن ، وهو انه يقف يومين الذي ظنه تاسعا ، والتاسع الذي ظنه عاشرا ، وهو الخميس والجمعة إلا أنه لا فائدة في التقسيم في الحاصل فينظر .

(2) فإن وقف لا بظن ، ولا بناء على الأصل لم يجزه . (غيث)

(3) والوقت باق (قرز) .

(4) وتؤخر الأيام في حقه على الصحيح ، ولا تلزمه الدماء ذكره في (البحر) ولفظ (البحر) (فرع) قلت: ولا دم على من وقف العاشر للشك في التاسع [لتأخير نسك التاسع . نخ كذا في البحر] إذ قد تأخرت الأيام في حقه ، فالعاشر كالتاسع . وقيل: يلزم . ولا وجه له ؛ إذ لو لزم لزم ألا يجزئه الحج . (لفظا) (*)وهذا هو الصحيح ، ولاقضاء عليه إذ لا يؤمن عود الشك فيه (*)كما في مسألة القبلة بعد خروج الوقت (*)ولادم عليه . (قرز) .

. وقال أبو حنيفة: لا(1) يجزئه(2) .

---

(1) قال في (البحر) : ولا دم على من وقف العاشر . وكذا ذكره السيد يحي بن الحسين ، والفقيه يحي البحيبح . قال الفقيه علي وغيره : يلزمه حينئذ دماء لترك المبيت بمزدلفة ، والمرور بالمشعر ، والإفاضة بعد طلوع الشمس ، ورمي جمرة العقبة ، ولترك المبيت بمنى في الليلة الأولى، وقال المنصور بالله : يلزمه دم واحد فقط ؛ لأنه لم يترك شيئا ولكن أداه في غير وقته ، والأحداث الكثيرة كالحنث الواحد (شرح بحر) و(بيان معنى) .

(2) وحاصل ذلك : لا يخلو إما أن يقف بتحر أولا . إن وقف بغير تحر لم يجزه إلا أن تنكشف له الإصابة ؛ لأنه لا بد من اليقين . وإن كان بتحر فإنه يجزئه ما لم يتيقن الخطأ والوقت باق (1) وحيث يجزئه تتأخر الأيام في حقه ولا دم عليه على الأصح للإجماع ، ولا فرق بين الثامن ، والتاسع ، والعاشر . (قرز)(1) حيث يتسع للإعادة . (قرز) .

(ويكفي) من الوقوف بعرفة (المرور)(1) به ، ويجزئ الوقوف (على أي: صفة(2) كان)(3) الواقف ، سواء كان نائما ، أم مجنونا ، أم مغمى عليه ، أم سكرانا ، أم راكبا لمغصوب أو نحو ذلك ، فإن هذه ونحوها لا يفسد بها الوقوف(4) (و) يجب أن (يدخل) جزأ (في الليل من وقف في النهار(5) وإلا) يستكمله بل أفاض قبل الغروب(6)

---

(1) بكلية بدنه مستقرا ليخرج الراكب على الطير فإنه لا يجزئ ؛ لأنه غير مستقر (*)ولا يشترط أن يكون استقراره قدر تسبيحة .

(2) لما روي عن عروة بن مضرس الطائي قال : أتيت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بالمزدلفة حين أقام الصلاة فقلت : يا رسول الله إني أتيت من جبلي طيء أكللت راحلتي ، وأتعبت نفسي ، والله يا رسول الله ما تركت من جبل . وفي رواية من حبل . إلا وقفت ، فهل لي من حج؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : (من شهد صلاتنا هذه ، ووقف معنا حتى ندفع ، وقد وقف بعرفة قبل ذلك ليلا أو نهارا فقد تم حجه ، وقضى تفثه) . قال ابن بهران : هذه رواية الترمذي ، ولأبي داود والنسائي نحوه . (ضياء ذوي الأبصار) .

(3) ولو مكرها (قرز) .

(4) لأن العبرة بالصيرورة وقد صار .

(5) فإن مات قبل استكمال النهار لزم دم ؛ لأنه ترك جزأ من النهار ، ولزمه الدماء لباقي المناسك إلا طواف الزيارة فلا يجبره الدم (قرز) (*)لأجل الاستكمال . وعبارة الفتح :

"ويستكمل النهار وجوبا" .

(6) لأنه ترك جزأ من النهار لكونه لم يدخل جزء من الليل . (زهور) (*)فان تقارن الإفاضة وغروب الشمس لزم دم ، فإن التبس ؟ القياس لزوم الدم ؛ لأن الأصل بقاء النهار (قرز) ولو أفاض من عرفة قبل الغروب ناسيا هل يأتي فيه الخلاف في خروج المعتكف من المسجد ناسيا ؟ وكذا لو أفاض مكرها هل يسقط عنه الدم بالإكراه أم يجب ؟ ويرجع على من أكرهه كمن فعل به ما يوجب الفدية ؟ . (حاشية سحولي لفظا) الأولى اللزوم ، كمن ترك نسكا من المناسك لعذر ، وفي المكره كذلك يلزمه دم ، ويرجع على من أكرهه حيث له فعل ، وإن لم يكن له فلاشيء عليه ، وهل يلزم من أفاض به ينظر . (إملاء شامي) قلت: يلزمه والله أعلم (له من هامش حاشية سحولي).

(فدم) يلزمه(1)إراقته عندنا، وأبي حنيفة . خلافا للناصر . فلو أفاض قبل الغروب ثم رجع وخرج بعد الغروب، فقال صاحب الوافي : لا يسقط(2) عنه الدم . وقال في الياقوتة ، والفقيه يحي البحيبح : بل يسقط(3) . وقال أبو حنيفة : إن عاد فخرج مع الإمام(4) سقط الدم . قال في شرح الإبانة : بالإجماع(5) وإن لم يخرج مع الإمام لم يسقط عند أبي حنيفة.

قال الفقيه يوسف : أما لو خرج من الجبل غير قاصد للإفاضة بل لحاجة من استسقاء ماء ، أو قضاء حاجة ، أو طلب ضالة وفي نفسه الرجوع(6) فلعله لا يلزمه الدم إجماعا(7) .

قال مولانا عليه السلام: وهو قريب .

[مندوبات الوقوف]

(وندب) للواقف أن يجعل مكان وقوفه في (القرب من مواقف الرسول)(8)

---

(1) لما روي عن ابن عباس عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال :(أيها الناس إن أهل الشرك والأوثان كانوا يدفعون من هذا الموضع إذا صارت الشمس على الجبال كعمائم

الرجال ، ونحن ندفع بعد الغروب مخالفة لهم) ذكره في الشفاء وغيره . (ضياء ذوي الأبصار)

(2) ما لم يرفض الأول . (شامي) و(مفتي) و (بهران) وظاهر (الأزهار) ولو رفض أنه لا يسقط عنه الدم (*) وسواء قصد بالخروج الإفاضة أم لم يقصد ، وهو ظاهر (الأزهار) و(التذكرة) (*) [قوي] مع قصد الإفاضة وقيل: لافرق (قرز) .

(3) قوي] مع عدم قصد الإفاضة .

(4) بعد الغروب .

(5) بل خلاف الوافي باق . (قرز) .

(6) ورجع . (زهور) قبل الغروب . (فتح) ثم أفاض بعد الغروب . (زهور) و(شرح بحر)

(7) والصحيح أنه يلزمه الدم سواء رجع أم لم يرجع . (قرز)

(8) يا قلب إن بعد الحبيب وداره *** ونأت مساكنه وشط مزاره

فتمتعي يا مقلتي ولك الهناء *** إن لم تريه فهذه آثاره

(*) وروي أنها مواقف الأنبياء عليهم السلام ، من لدن آدم . (*) بل وفيها .

صلى الله عليه وآله وسلم التي كان يقف فيها ، وهي فيما بين الصخرات المعروفة(1) في الجبل ؛ تبركا واقتداء برسول الله صلى الله عليه وآله .

(و) ندب للواقف أيضا (جمع العصرين فيها)(2) أي: في عرفة .

(و) ندب لمن خرج للوقوف أن يسير من مكة يوم التروية ملبيا ، ويصلي (عصري) يوم (التروية وعشائه(3) وفجر) يوم(عرفة في منى) قيل : وسمي يوم التروية ؛ لأنه لم يكن في عرفات ماء فكانوا يتروون(4) إليها ، وقيل : لأن إبراهيم صلى الله عليه وآله كان مرويا(5) في رؤياه في ذلك اليوم غير قاطع .

(و) ندب (الإفاضة من بين(6) العلمين) وينبغى أن يفيض بسكينة(7) ووقار(8) ملبيا، مكثرا من الذكر والاستغفار .

(1) المفترشات في أسفل جبل الرحمة الذي بوسط أرض عرفات . (فتح)
(2) تقديما ، وفي (البحر) توقيتا وهو الأفضل (قرز) . (*) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم .
(3) هما عشاءي يوم عرفة ، وإضافتهما إلى التروية تجَوُّز ، ومعناه في (حاشية سحولي) . ولفظ (حاشية سحولي) بمعنى عشاءي ليلة عرفة ؛ لأنهما لها لا ليوم التروية (*) توقيتا حيث مذهبه التوقيت . (شرح بحر) (قرز) .
(4) يعني : يغترفون الماء ، ويحملونه إلى الجبل .
(5) أي : شاكا(*) وقيل: متحيرا . وقيل: مترددا .
(6) لقوله تعالى: {ثم أفيضوا من حيث أفاض الناس}والمراد بالناس إبراهيم عليه السلام ، ولا ينكر في اللغة فقد قال تعالى : {الذين قال لهم الناس إن الناس قد جمعوا لكم} الآية .. أراد بالناس الأول نعيم بن مسعود ، والثاني أبو سفيان . (شفاء معنى) .
(7) في القلب ، قال الله تعالى: {هو الذي أنزل السكينة في قلوب المؤمنين} (*) ندبا .
(8) في الجوارح .

النسك (الخامس المبيت بمزدلفة(1)) ليلة النحر ، فإنه واجب إجماعا ، وحَدُّها من مأزمي(2) عرفة إلى مأزمي(3) وادي محسر(4) من اليمين والشمال شعابه(5) وقوابله(6) (و) يجب(7)(جمع(8)

(1) وسميت مزدلفة ؛ لأن آدم اجتمع إلى حواء وازدلف إليها ، يعني : قرب . (جوهرة)
(*) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، وفي الجامع الكافي قال محمد : بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنه أفاض من عرفة حين غابت الشمس حتى أتى جمعا فصلى

بها المغرب والعشاء بأذان وإقامتين ، ثم بات ، فلما أصبح وقف على قزح، فقال : قزح وهو الموقف ، وجمع كلها موقف ، وارتفعوا عن بطن محسر ، فلما أتى محسرا أفزع راحلته حتى جاوز الوادي) قال محمد : وحد جمع الذي لا ينبغي أن يقصر عنه من حد مأزمي عرفات مما يلي جمعا إلى حد وادي محسر . يعني : أن محسرا ليس منها . (ضياء ذوي الأبصار) .

(2) المأزمان : كل ضيق بين الجبلين ذكره الإمام يحيى .

(3) بهمز ساكنة بعد الميم ، وكسر الزاي .

(4) ومأزمى وادي محسر ليس منها . (بحر) و (نمازي) .

(5) الطرق .

(6) الآكام .

(7) رواه أسامة بن زيد عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وأخرجه البخاري ، ومسلم ، وأخرج الترمذي نحوه عن زيد بن علي عن أبيه عن جده عن علي عليه السلام (أنه جمع بين المغرب والعشاء بمزدلفة ، وقال : لا تصلي المغرب والعساء إلا جمعا) . (ضياء ذوي الأبصار) والله أعلم .

(8) والجمع أن يصلي المغرب في مزدلفة بعد دخول وقت العشاء ، ولو صلى المغرب أول الليل ، والعشاء آخره فقد صدق عليه أنه جمع ، فينظر في التفريق ؛ لأنه إذا صلى المغرب قبل دخول الوقت أو المزدلفة لم يصح ، ولا العشاء لوجوب الترتيب (سماع عامر) (قرز)

(*) (مسألة) من صلى العشايين ليلة النحر قبل الإحرام ، ثم أحرم للحج هل يلزمه إعادة الصلاة جمعا أم لا ؟ وإذا قلنا : لا يلزم فهل يلزمه دم أم لا ؟ المحفوظ أنه لا صلاة عليه ولادم . (مقصد حسن) واستشكل ذلك سيدنا عامر ، وقرره سيدنا سعيد الهبل . وقيل: الأظهر وجوب الإعادة ، فإذا خرج ولم يعد وجب الدم ، والفرق بين الحائض والنفساء ومن أحرم في تلك الليلة أن الصلاة على الحائض ونحوها ساقطة من الأصل فلهذا لم يجب الدم بخلاف المحرم فهو مخاطب بها ، فإذا أحرم انكشف عدم صحة صلاته ؛ لأنه يجب أن

يأتي بها جمع تأخير . (سماع شامي) وكذا الكلام في المبيت . (قرز) (*) جمع تأخير وجوبا وهو نسك ، ويكون وقت دخول العشاء الأخير زائدا على صلاة المغرب (*)ينظر لو استأجر حائضا أو نفساء للمبيت بمزدلفة هل يلزم دم لترك الصلاة أم لا ؟ والمختار أنه يلزم دم . وقيل: لا شيء وقرره (المفتي) لأن العبرة بالمستناب .

العشايين(1) فيها) بأذان واحد وإقامتين(2) فإن صلاهما قبل أن يصل المزدلفة(3) لم يجزه إلا أن يخشى فواتهما(4)، قال عليه السلام: والأقرب أنه يلزمه دم ،كمن بات في غير مزدلفة لعذر.

قال في الشفاء ، والمنصور بالله : فإن فرق بينهما ولم يجمع فعليه دم إذا لم يكن له عذر في التفريق .

قال مولانا عليه السلام: وقياس قولنا أنه يلزمه الدم ، ولو فرق لعذر(5) كما لو صلاهما في غير المزدلفة لعذر .

---

(1) فإن كانت الصلاة ساقطة عليه ، وذلك كالحائظ والنفساء فهؤلاء لا دم عليهم . (حاشية سحولي معنى) (قرز)

(2) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم كما تقدم .

(3) ويجب عليه القضاء لأنه صلاهما في غير وقتهما (سماع قيس) .

(4) صلاهما في غيرها ، فلو وصلها وفي الوقت بقية لزمته الإعادة كالمتيمم وجد الماء . (حاشية سحولي لفظا)

(5) ولا تصح الصلاة مع عدم العذر ، ومع العذر تصح . (حاشية سحولي لفظا)(*) ينظر في التفريق لعذر ؛ لأنه إن صلى المغرب قبل دخول الوقت أو المزدلفة لم يصح ، ولا العشاء لوجوب الترتيب . (عامر) (قرز) .

(و) يجب (الدفع) منها (قبل الشروق(1)) وإن لا يدفع قبل الشروق لزمه دم ؛ لأنه نسك، ذكره ابن أبي النجم . وقال المنصور بالله : لادم عليه .

وسميت مزدلفة بهذا الاسم لقرب الناس إلى منى ، يقال : ازدلف القوم إذا تقاربوا .

[المرور بالمشعر الحرام]

النسك (السادس المرور بالمشعر)(2) الحرام ، فإنه فرض واجب عندنا ، وعند أبي حنيفة. والشافعي : أنه مستحب . قال يحي عليه السلام : حد المعشر إلى المأزمين(3) إلى الحياض، إلى وادى محسر . قال الفقيه علي : وفيه نظر ؛ لأنه أدخل المزدلفة في المشعر وهي غيره .

---

(1) فلو دفع من مزدلفة قبل الشروق وبعد الفجر وعاد إليها ولم يخرج إلا عبد الشروق لزم دم ، ولو كان ذلك لعذر عندنا . (حاشية سحولي) لأن العلة شروق الشمس عليه فيها . قيل: وظاهر (الأزهار) السقوط وقرره السيد حسين التهامي (قرز) (*)والوجه أنه يدفع من مزدلفة قبل طلوع الشمس ما في الخبر أنه صلى الله عليه وآله وسلم لما صلى الفجر ركب على ناقته ، وسار قبل طلوع الشمس ، وخالف فيه المشركين ؛ لأنهم كانوا يدفعون منها بعد طلوعها ، ويقولون : أشرق ثبير(1)كيما نغير(2) ويدفعون من عرفات قبل غروبها ، فخالفهم صلى الله عليه وآله وسلم فيهما جميعا ، وقدم ما أخروا ، وأخر ما قدموا .
(غيث) و (شفاء) - { فلو ترك الجميع ، يعني : لم يصل في مزدلفة ، ولم يبت فيها ، ولم يدفع منها قبل الشروق فإنه يلزم دم لكل واحد من هذه . (فتح) و(بحر) وكذا إذا لم يمر بالمشعر يلزم دم يكون الجميع أربعة (قرز) (1) أشرق ثبير جبل من جبال مكة في مزدلفة . (بستان) . (2) أي: نسير . أي: نفيض ونذهب سريعا يقال أغار إذا أسرع . (*)ولو ليلا . (هداية) (قرز) .

(2) وسمى مشعرا ؛ لأن الدعاء عنده والوقوف والذبح من معالم الحج ، فهو معلم الحج .

(شمس)
(3) مأزمي عرفة .

وقال في فقه اللغة عن الزجاج(1) وأبي عمرو : المشعر الحرام المزدلفة(2) كلها(3) .
قال الفقيه يوسف : وهو ظاهر قول الهادي عليه السلام .

---

(1) وفي شرح مسلم للنواوي : أنه جبل بالمزدلفة يقال له : قزح . بضم القاف وفتح الزاي والحاء المهملة . وقيل: إن المشعر كل المزدلفة فلا معنى لتنظير الفقيه علي على الهادي ، فقوله : هو قول الناس . قال في روضة النواوى : إن بين مكة وبين منى فرسخان [وقيل : فرسخ]وبين عرفة ومنى فرسخان ، والمزدلفة متوسطة بينهما . (شرح فتح) قال في روضة النواوى : والمختار أن بين مكة ومنى فرسخا واحدا ، كذا قاله جمهور المحققين (قزح) وهو الجبل المعروف بمزدلفة يفد الحاج للدعاء عليه بعد الصبح يوم النحر . قال الأزرقي : وعلى قزح اسطوانة من حجارة أربعة وعشرون ذراعا ، وطولها في السماء اثنا عشر ذراعا . (من كتاب الإشارات) .
(2) قلت : والتحقيق أنا إن قلنا : إن المشعر هو المزدلفة فالدفع قبل الشروق هو نفس المرور بالمشعر فإذا طلعت الشمس خرج وقته فيلزم دم ، وإن قلنا : هو موضع خاص ، كما هو الأصح فالدفع غير المرور المشعر ؛ لأن المراد بالدفع الخروج من مزدلفة قبل الشروق ، والمراد بالمرور بالمشعر بذلك المكان المخصوص ، فتحصل من ظاهر (الأزهار) على هذا أن المرور بالمشعر لا وقت له ، كما أشار إليه الذويد فإذا مرّ به بعد طلوع الشمس صح ، ولكن يلزم دم لترك الدفع قبل الشروق . (تكميل بلفظه)
(3) فعلى هذا كل مزدلفة مشعر ولا عكس ، ومثله في (شرح الفتح) فالمشعر أعم من المزدلفة . إذ وادي محسر لم يكن مزدلفة . لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (ارتفعوا من وادي محسر) .

ويجب المرور بالمشعر قبل طلوع الشمس . قال الفقيه علي : فإن مر به بعد طلوعها فعليه دم(1) .

(تنبيه)

وقت الوقوف(2) بالمشعر بعد طلوع(3) الفجر يوم النحر(4) إلى طلوع الشمس عند الحنفية . وعند الشافعي في الصنف الأخير(5) .

قال الفقيه يوسف : وإطلاق أهل المذهب أن البيتوتة بمزدلفة واجب يفهم منه أنه يلزم(6) أن يكون أكثر الليل بها كليالى منى .

(وندب الدعاء (7)) عند المشعر ، وهو أن يقول: الحمد لله رب العالمين الذي بنعمته تتم الصالحات ، اللهم إني عبدك وأنت ربي أسألك الأمن(8) والإيمان(9) والتسليم(10) والسلام(11) والإسلام(12) ربنا آتنا في الدنيا حسنة ، وفي الآخرة حسنة ، وقنا عذاب النار . وقال القاضي زيد : بل يجب الدعاء عند المشعر .

فإذا فرغ من الدعاء سار نحو منى ، فإذا وصل وادي محسر أسرع(13) السير فيه ندبا ، قدر رمية حجر ، ثم يمشي .

[رمي جمرة العقبة]

---

(1) فلو صادف آخر جزء منه طلوع الشمس لزمه دم فقط للدفع ، وإن طلعت قبل بلوغه آخر جزء منه لزمه دمان لترك نسكين . (حاشية محيرسي لفظا) وهما الدفع والمرور وقيل: يلزم دم واحد لأنه قد مر . (سيدنا حسن رحمه الله تعالى) (قرز) .

(2) صوابه المرور . (غاية) (قرز) .

(3) فلو مر به قبل طلوع الفجر (1) أو بعد طلوع الشمس لزم دم ، والمبيت بالمشعر إلى طلوع الفجر يتضمن النسكين . (حاشية سحولي لفظا) (1) وفي (الهداية) لا شيء عليه ، ومثله (للدواري) .

(4) وجوبا (قرز) .

(5) لكنه يلزم دم لترك المبيت ؛ لأنه لم يبت أكثر الليل ، لا لأجل المرور .

(6) أن يبيت .

(7) ويثبت عنده ساعة . (هداية)

(8) من مخافات الدنيا والآخرة .

(9) التصديق بالله ، وبما جاء به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم .

(10) عدم الاعتراض على الله ، والإنكار عليه .

(11) من آفات الدنيا والآخرة .

(12) الاستسلام لأمر الله والانقياد له .

(13) مخالفة للنصارى؛ لأنه كان موقفا لهم . (بحر)

النسك (السابع رمي(1) جمرة العقبة بسبع(2) حصيات) فالشجر ، والكحل ، والزرنيخ ونحو ذلك(3) لا يجزئ عندنا . وعند زيد بن علي، وأبي حنيفة : يجزئ .
ويستحب أن تكون كالأنامل . قيل : ولو رمى بأصغر أو أكبر أجزأ(4) ويجب أن يرمي بها (مرتبة) واحدة بعد واحدة ، فلو رمى بها كلها دفعة واحدة أعاد الكل عندنا ، ولو كان ناسيا .

---

(1) ويكون بينه وبينها من البعد ما يسمى راميا لا ملقيا ، ويستدبر الكعبة ؛ لما رواه جابر أن الرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم رمى جمرة العقبة وهو مستدبر للكعبة من بطن الوادي . (شرح بحر) (*)وموضعها ما تحت البناء وحوليه وهو موضع الحصى (بيان) ولهذا قال في الروضة : ولا يشترط كون الرامي خارج الجمرة ، فلو وقف طرفها ورمى الطرف الآخر جاز . لفظ (البيان) : ويقصد برميه الموضع المعتاد حول الجمرة وجوبا ، وهو موضع الحصى . (بيان بلفظه) قيل: المراد بالمرمى مجتمع الحصى ، لاما سال منه ، فلو لم يصب إلا ما سال منه لم يجزه ، ولا يشترط بقاء الحصى في المرمى فلو وقعت فيه ثم تدحرجت

عنه لم يضر ، ولا عبرة بالبناء المنصوب هنالك . (شرح بهران بلفظه)
(2) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (بمثل هؤلاء فارموا) وأشار إلى الحصى . (بحر) (*) وهل يجزي الرمي بالصخرة . قال (في تعليق الوشلي) : لا يجزي إلا بما يطلق عليه اسم الحصى (*)وهل يجزي بالبندق الظاهر أنه لا يجزئ . (قرز) وهل يجزئ بالوضف ، والحذف ، قال في الحفيظ : يجزئ . وقرره (السحولي) والمختار لا يجزئ (قرز) (*) ويجب شراء الحصى بما لا يجحف ، فإن لم يجد في الميل فدم . (قرز) .
(3) الذهب، والفضة، والعقيق ، وكل حجر نفيس .
(4) حيث أطلق عليه اسم الحصى (وشلي) (قرز) .

وقال في الزوائد : يجزئ عن واحدة عند الناصر ، وأبي حنيفة، والشافعي . ومثله في الكافي عن السادة ، والفقهاء . وقال الناصر في قول : إن فعل ذلك ناسيا أجزأ عن الكل ، وإلا فعن واحدة . قال الفقيه يوسف : والعبرة بخروجها من اليد(1) لا بوقوعها ، فلو رمى بها دفعة واحدة فوقعت متتابعة لم يجزئه ، والعكس يجزئ ، ولا يشترط أن يصيب الجمرة ؛ لأن المقصود إصابة المرمى ، وهوموضع الجمرة(2) فإن قصد إصابة(3)البناء . فقال الفقيه علي . : لا يجزئ ؛ لأنه لم يقصد المرمى ، والمرمى هو القرار لا البناء المنصوب . وقال الفقيه يحي البحيبح: يجزئ(4) لأن حكم الهواء حكم القرار .

---

(1) وقتا وفعلا (قرز) .
(2) أما لو اصابت الحصاة بعيرا أو إنسانا ثم اندفعت أجزأه ؛ لأن اندفاعها تولد من فعله ، لا إذا دفعها الذي وقعت فيه فإنها لا تجزئه ، فإن التبس عليه الحال ؟ قال في الانتصار : وجهان ، المختار أنه لا يجزئ . (غيث) . وقيل: يجزئ على قول الفقيه يحي البحيبح ، وهو القوي ، لا على قول الفقيه علي فلا يجزئ (قرز) وكذا لو طفت في الهواء من فوق الجمرة أو قصرت عن بلوغها لم تجز الرامي – { فإن قصد غيرها لم يجزه ولو أصابها . (بيان) وقد

نظر على هذا ؛ لأن أعمال الحج لا تفتقر إلى نية بعد الإحرام ، ولا يغيرها الصرف ، كما لو نوى بالطواف نفلا وقع عن الزيارة ، وكما في الرمي أنها لا تغيره النية (*) وحولها (قرز) .

(3) قال في (المقنع) : ومن رمى الجمرة فلم يدر أين وقع الحصاة هل في المحل أو في الجمرة لم يجز حتى يعلم أنه وقع في ساعته على الجمرة . (شرح فتح) .

(4) قوي (مفتي) ومثله في (البحر) و(الهداية) واختاره الإمام شرف الدين ، وقواه الدواري و(حاشية سحولي) و(الشامي) وهو ظاهر النصوص . ولفظ حاشية (المحيرسي) : قال (المفتي) لا حكم للقصد وإن قصد لم يغير ؛ إذ المقصود الجهة هواء أو قرارا . (باللفظ)

ويجب أن تكون الحصى (مباحة(1)) فلا يجزئ الرمي بالمغصوبة ، ويجب أن تكون (طاهرة)(2) فلا يجزئ بالمتنجسة ، ذكره الإمام أحمد بن الحسين .

قال مولانا عليه السلام: وهو قوي لأن استعمال النجس(3) لا يجوز .

وقال في الياقوتة : يحتمل أن تجزئ ، ويجب أن تكون (غير مستعملة(4)) فلا يصح الرمي بحصاة قد رمى بها غيره(5) . وقال في الكافي ، ومهذب الشافعي : يجزئ مع الكراهة .

(و) اعلم أن وقت أداء رمى جمرة العقبة مختلف في أوله وآخره . أما أوله فالمذهب ، وهو قول أبي حنيفة : أن أول (وقت أدائه من فجر النحر)(6) فلو رمى قبل الفجر(7) لم يجزئه .

---

(1) فإن قيل: ما الفرق بينها وبين من طاف على جمل مغصوب ونحوه ؟ لعله يقال : إن العبادة تعلقت بفعل هذه بنفسها فاشترط حلها ؛ إذ لا تحصل الطاعة بالمحرم / بخلاف الطواف والسعي فالمقصود الصيرورة على أيِّ حال كان ، وقد حصلت . (سماع) و (مثله عن (المفتي) و (الشامي) .

(2) سبع طاهرة ، فلو التبست بغيرها متنجسة رمى بها كلها واحدة بعد واحدة . (حاشية

سحولي) (قرز).
(*) لأن استعمال النجس في العبادة لا يجوز . (ضياء ذوي الأبصار)
(3) صوابه المتنجس لأنه عبادة فلا يعتد بالنجس . (بهران)
(4) روى أبو سعيد (إنما يقبل الله منها رفع ولولا ذلك لرأيناها مثل الجبال) فلذلك لا يجوز بالمستعملة ؛ لأنها لم تقبل . (لمعة معنى) وسئل ابن عباس عن ذلك فأجاب بمثل ذلك .
قيل: وفيه نظر ؛ لأنه لم يرفع إلا الأعمال لا الحصى ، وإنما يرفع الحصى السيل ، كذا نقله في (شرح الزوائد) . (تكميل –) حيث قد أسقطت واجبا . (قرز)
(5) قياسا على الماء المستعمل .(*)ــ وهو على وجه يجزئ .
(6) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا ترموا حتى تصبحوا) .
(7) فلو رمى من قبل الفجر ووقعت بعد الفجر يجزئ ؛ لأن العبرة بالوقوع وقيل: لا يجزئ ؛ لأن العبرة بخروجها من اليد .

وقال الشافعي: أوله من النصف الأخير من ليلة النحر . وقال النخعي ، والثوري : أوله من طلوع الشمس يوم النحر . واختار هذا في الانتصار .
قوله : (غالبا) احتراز من المرأة(1)والخايف ، والمريض ، ونحوهم(2) فإنه يجوز لهم الرمي(3) من النصف الأخير(4) . وقال أبو حنيفة لا يجزئهم أيضا .
(نعم) وأما آخره . فقال ابن أبي الفوارس ، والوافي ، وغيرهما للمذهب : إن وقته ممتد من فجر النحر (إلى فجر ثانيه). وقال المنصور بالله ، وابن أبي النجم : إلى الزوال في يوم النحر. وقال في البيان(5)إلى الغروب(6) .

---

(1) والخنثى .
(2) الرقيق والمحرم (قرز) .
(3) ويلزمهم دمان (1) لعدم المبيت بمزدلفة ، ولعدم المرور بالمشعر بعد الفجر . (ذويد)

والترخيص إنما هو في الجواز لا في سقوط الدم . (كواكب) وقيل: لا دم للنص ، وهو حديث أم سلمة إذ لم يأمرها صلى الله عليه وآله وسلم بالدم ، ومثله عن الدواري ، وقرره (المفتي) و(السحولي) (1) حيث لم يبيتوا أكثر الليل (قرز)(*) فإن عادوا للمرور بالمشعر قبل الشروق بعد طلوع الفجر سقط الدم . (قرز) .

(4) لا قبله فلا يجزئ إجماعا .

(5) بيان معوضة) .

(6) يوم النحر .

(وعند أوله يقطع(1) التلبيه)(2)أي: يقطع التلبية عند أن يرمي جمرة العقبة بأول حصاة. وقال الناصر، والصادق : يقطعها عند الوقوف بعرفة (وبعده يحل غير الوطء)(3)أي: بعد أول حصاة(4) يرمي بها جمرة العقبة(5) يحل له محظورات الإحرام إلا الوطء(6)

---

(1) لما روى أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قطع التلبية عند أول حصاة رمى بها . دل على أنه لا يقطع التلبية حتى يبتدئ بأول حصاة من جمرة العقبة فتقطع التلبية حينئذ . (شفاء) . روى هذا عن رسول الله أسامة بن زيد ، والفضل بن العباس ؛ لأنهما كانا رديفي النبي صلى الله عليه وآله وسلم أولا أردف أسامة من عرفة إلى مزدلفة ، ثم أردف الفضل من مزدلفة إلى منى ، وكلاهما قال : لم يزل النبي صلى الله عليه وآله وسلم يلبي حتى رمى الجمرة . (ضياء ذوي الأبصار) (*)ندبا .

(2) للتنافي بينهما ؛ لأنها لعقد الإحرام والرمي لحله .

(3) لما روي عن عائشة أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: (إذا رميتم وحلقتم فقد حل لكم الطيب ، واللباس ، وكل شيء إلا النساء) رواه في المهذب ، والشفاء . وفي الجامع عن ابن عباس . (ضياء ذوي الأبصار)

(4) مع تمام الرمي قبل طلوع فجر ثانيه ، ولو بأربع حصات ، وإلا لزمه جميع ما فعل من

محظورات الإحرام لأن إحرامه باق . (عامر) وظاهر كلامهم خلاف ذلك ، ومثله عن الشامي .

(5) ولا يتحلل إلا برمى جمرة العقبة في اليوم الأول ، لا لو رمى غيرها فلاحكم له ، وفي اليوم الثاني ، والثالث لا يتحلل إلا برمى جمرة العقبة لا غيرها . (حاشية سحولي لفظا) و(قرز) وفي (شرح الفتح) ما لفظه : ولعله يفصل فيقال : إن رمى غيرها في اليوم الأول لم يتحلل به ؛ لأنه غير مشروع رأسا ، وإن رماها في وقتها تحلل به ؛ [قوى]لأن الرمي المشروع يحصل به التحلل . والله أعلم . . (بلفظه من فصل إفساد الإحرام) .

(6) ومقدماته ، وعقد النكاح . (شرح أثمار) بل يحل عقد النكاح . (صعيتري) قيل: (1) ولا شيء في المقدمات ولو امني وهو ظاهر (الأزهار) إلا الإثم وقيل: لا إثم (1) [قوى] وقيل: ويلزم في المقدمات .

للنساء فإنه لا يحل حتى يطوف طواف الزيارة(1) .

(وندب الترتيب(2) بين الذبح والتقصير) فيقدم بعد الرمي الصلاة ، ثم ذبح أضحيته ، ثم يقصر أو يحلق(3)وهذا بناء على القول بأن الحلق والتقصير تحليل محظور(4) لانسك ، وأما من جعله نسكا ، وهو المؤيد بالله(5)فإنه يقول : يندب(6) تقديم الرمي ، ثم الصلاة ، ثم الذبح ، ثم الحلق أو التقصير(7)

---

(1) فلو قدم طواف الزيارة على الرمي جاز له جميع محظورات الإحرام من وطء وغيره ، ولا يلزم دم لأجل الترتيب بينه وبين الرمي ؛ لأنه ليس بنسك . (غيث) و(حاشية سحولي) (قرز) وفي (البيان) : يلزمه (ذكره في التقرير) و (المنصور بالله) .

(2) لما روى أنس أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم رمى جمرة العقبة يوم النحر ثم رجع إلى منزله بمنى فدعا بذبح فذبح ، ثم دعا بالحلاق وأخذ شق رأسه الأيمن فحلقه ، فجعل يقسم من يليه الشعرة والشعرتين ، ثم أخذ شق رأسٍه الأيسر فحلقه ، ثم قال : ههنا فدفعه

إلى أبي طلحة . (ذكره في الشفاء) ولا يجب الترتيب ؛ لما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص أنه قال : وقف رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في حجة الوداع بمنى فجاءه رجل فقال : يا رسول الله لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح ؟ قال : (اذبح ولا حرج) وجاءه آخر فقال : يارسول الله أشعرت فنحرت قبل أن أرمي؟ فقال : (ارم ولا حرج) فما سئل عن شيء قدم أو أخر إلا قال : افعل ولا حرج . (ضياء ذوي الأبصار)

(3) يندب حلق جميع رأسه عندنا ، وعند أبي حنيفة يجزئه حلق ربعه ، أو تقصيره ، وعند الشافعي يكفي ثلاث شعرات . (*)والحلق أفضل . (قرز) .

(4) أي: من جملة ما يحل له بعد الرمي . (قرز) .(*) في غير العمرة . (قرز) .

(5) ، والناصر ، وأبو حنيفة، والشافعي .

(6) وعندنا وجوبا .

(7) وفائدة الخلاف بينهما أن من جعله نسكا يجب حلق جميع رأسه أو تقصيره ، ويجب لتركه دم ، ويجوز تقديمه على غيره من المناسك ، ولا يقع الإحلال إلا به ، وعلى القول بأنه ليس بنسك العكس من ذلك .(تعليق الفقيه علي) (*) زيادة كل منتصب الخ .

وهذه الثلاثة(1)أيها فعله بعد فجر النحر فقد حلت له المحظورات ما عدا الوطء فلا يحل له إلا بعد طواف الزيارة .

(ثم) يلزمه (من بعد(2)الزوال في) اليوم (الثاني(3)) رمي آخر ، ووقته ممتد من أول(4) الزوال (إلى فجر ثانية(5)) هذا وقت أدائه(6) عندنا ، وصفة هذا الرمي أن (يرمي الجمار) الثلاث المعروفة (بسبع(7) سبع) ويكون (مبتدئا بجمرة(8) الخيف(9)) وهي التي وسط منى مما يلي مسجد الخيف ، ثم يأتي الجمرة التي تليها(10) فيرميها ، ثم يكون (خاتما بجمرة العقبة) التي كان

---

(1) الحلق والتقصير والرمي .

(2) لما روى زيد بن علي عن آبائه عن علي عليه السلام قال : (أيام الرمي يوم النحر وهو اليوم العاشر يرمي فيه جمرة العقبة بعد طلوع الشمس بسبع حصيات، يكبر مع كل حصاة ، ولا يرم من الجمار يومئذ غيرها ، وثلاثة أيام بعد يوم النحر يرمي فيهن الجمار الثلاث بعد الزوال كل جمرة) .

(3) يوم حادي عشر .

(4) صوابه من بعده .

(5) وهو ثاني عشر ذي الحجة.

(6) وعند الناصر يجوز قبل الزوال .

(7) مسألة) السيد يحي بن الحسين : من نسي حصاة من أيِّ جمرة هي رمى في كل جمرة بحصاة ؛ ليتيقن التخلص ، فإن نسي اثنتين ، وثلاثا ، وأربعا ، والتبس موضعها رمى كل جمرة كذلك بأربع . (بحر)

(8) ويستحب أن يكون بينه وبين الجمرات قدر عشرة أذرع ، أو خمسة عشر ذراعا ؛ ليستقبل الجمار حال الرمي . (كواكب) و (بحري) . (*) بسبع يكبر مع كل حصاة ، ويقف عند الجمرتين الأولتين ، ولا يقف عند جمرة العقبة (ذكره في الشفا وغيره) . (ضياء ذوي الأبصار) .

(9) فرع) والترتيب بين الجمرات الثلاث واجب لا شرط ، خلاف المؤيد بالله ، فإذا تركه ؟ فقال الإمام المهدي : يلزم دم ، ولا يمنع من صحة الرمي . وقيل: بل يمنع (بيان) وعن (الشامي) الترتيب واجب لا شرط ولانسك ، فلا يلزم شي ، ومثله عن (المفتي) . (*)لأن العرب تسمى كل مكان واسع خيف .

(10) وهي تسمى جمرة على عليه السلام . (هامش وابل)

رماها في يوم النحر .

وندب أن يقف عند الجمرتين(1) الأولتين بعد الرمي ، ويدعو بما تيسر ، ولا يقف عند

الثالثة(2) .

(ثم) يلزمه (في) اليوم (الثالث(3)) من يوم النحر (كذلك) أي: يرمي الجمار الثلاث بسبع سبع مبتدئا بجمرة الخيف ، خاتما بجمرة العقبة . ووقته من الزوال في الثالث إلى فجر اليوم الرابع (ثم) إذا رمى هذا الرمي في هذا اليوم جاز (له النفر) فيأتي مكة يطوف طواف الزيارة إذا لم يكن قد طافه في اليومين الأولين(4) ثم طاف طواف الوداع ، وقد تمت أعمال الحج حينئذ (فإن طلع فجر) اليوم(5) (الرابع وهو غير عازم(6) على السفر(7)

---

(1) قدر سورة البقرة ويقرؤها . (بحر) وفي (الزهور) قدر سورة الإخلاص ، أو الفاتحة (قرز) .

(2) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم . وقيل: لضيق المكان . وقيل: إنها موقف للشياطين .

(3) وهو ثاني عشر .

(4) وذلك لقوله تعالى: {فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه ومن تأخر فلا إثم عليه} قوله : {فلا إثم عليه} عند التعجيل والتأخير . قلت: دلت على أن التعجيل والتأخير مخير فيهما ، كأنه قال : تعجلوا أو تأخروا ، فإن قلت: أليس التأخير بأفضل ؟ قلت: بلى ، ويجوز أن يكون التخيير بين الفاضل والمفضول ، كما خير المسافر بين الصوم والإفطار ، وإن كان الصوم أفضل . وقيل: إن الجاهلية كانوا فريقين ، فمنهم من جعل المتأخر آثما ، ومنهم من جعل المتعجل آثما ، فورد القرآن بنفي المأثم عليهما جميعا . (كشاف)

(5) فأما لو طلع الفجر وهو عازم على السفر فلا يلزمه الرمي وإن بقى في يومه ، وفي العكس يلزم وإن سافر ؛ لأن نيته البقاء عند طلوع الفجر أوجب عليه ذلك . (قرز)

(6) من فوره . (فتح) وحدّه باقي اليوم (قرز) .

(7) عبارة (التذكرة) وهو غير عازم على النفر ؛ ليدخل المكي . (تذكرة) وفي (البيان) عازم على الوقوف ليدخل المتردد ، وظاهر (الأزهار) يلزم المتردد ، وهو صريح شرح (الأزهار)

فيما يأتي في ليالي مني (*) والمراد بالسفر مجاوزة العقبة . وقيل: العزم على الخروج من ميل مني .

) قبل الرمي(1) (لزم منه(2)) أي: من الفجر (إلى الغروب رمي كذلك) أي: كرمي اليومين الأولين، ويكره(3)له أن يرمي قبل طلوع الشمس . وقال أبو جعفر : إنه يلزمه رمي هذا اليوم إذا طلع الفجر وهو في منى مطلقا(4) .

---

(1) يعني : قبل وقت الرمي ، ولو طلع الفجر وهو عازم على السفر بعد وقت الرمي لزمه الرمي . وفي (البيان) في ذلك اليوم . ولفظ حاشية : وأما لو طلع الفجر وهو عازم على السفر في يومه فلا يلزمه الرمي ، وإن بقى وفي عكس ذلك يلزم ولو سافر (*)ينظر في قوله : "قبل الرمي" قيل: فائدته أنه لو عزم على السفر بعد أن رمى لزمه أن يرمي . ذكر معناه في (الغيث) وفي (البيان) في ذلك اليوم (قرز) .

(2) لأنه النفر الثاني ، وهو بقية أيام منى ، وأما كون وقت الرمي فيه من الفجر إلى الغروب فحكاه عليه السلام عن الهادي، والناصر ، وأبي حنيفة؛ لعموم قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (حتى تصبحوا) الذي تقدم معلق على رمي جمرة العقبة . (ضياء ذوي الأبصار) . .

(3) تنزيه .

(4) سواء كان عازما أم لا .

قال عليه السلام: ثم إنا ذكرنا أحكاما تعم الرمي في هذه الأيام كلها فقلنا: (وما فات) من الرمي ولم يفعل في وقت آدائه الذي قدمنا ذكره (قضي)(1) بعد ذلك الوقت ، ولا يزال قضاؤه صحيحا(2) (إلى آخر) أيام(3)(التشريق) فلو ترك رمي جمرة العقبة يوم النحر قضاه في بقية أيام التشريق ، وكذا لو ترك رمي الجمار الثلاث في اليوم الثاني قضاه ، وكذا في الثالث (ويلزم) بتأخير رمي كل يوم عن وقت(4) أدائه مع القضاء(5) (دم(6)) لأجل

التأخير ، وكذا لو أخر كل الرمي إلى اليوم الرابع لم يلزم إلا دم واحد ، ويقضيه في الرابع ، فأما بعد خروج أيام التشريق فقد فات الرمي فلا يصح فعله بعدها ، لا أداء ولاقضاء ، لكن يجبر بدم واحد(7)الا أن يتخلل تكفير(8)

---

(1) وهل يجب الترتيب في القضاء بين الجمرات؟ قيل: يجب وقيل: لا كالصلاة . (حاشية سحولي) (قرز) (*)ويكون القضاء كالأداء ، وفي (الغيث) : ولو قبل الزوال ، ومثله في (حاشية سحولي) .

(2) قال السيد يحي بن الحسين : إذا قضى رمي اليوم الأول في اليوم الثاني بعد الزوال وقع عن رمى الثاني ، ولو نواه للأول . قلت: إن خرج وقت الأداء ولم يفعل المؤدي فكذلك . (بحر) فإن فعل أجزأه لكل مانواه . (بحر) وإن ترك من جمرة ، أو نسى حصاة أو أكثر لزمه قضاؤها ، ويلزم صدقة لتأخير كل حصاة عن وقت أدائها ، والصدقة نصف صاع . (بيان معنى) الظاهر أنه لاصدقة لتأخير الحصى كما هو المفهوم من (الأزهار) لأنه لم يذكرها ، وإنما ذكر الدم . (شامي) (قرز)

(3) وهو رابع النحر . (بيان) (قرز) .

(4) وفي (البحر) يتعدد ، وقد قال الفقيه يوسف للمذهب : إنه لا يلزم لتأخير (1)كل يوم إلى غده إلا دم واحد فقط . (حاشية سحولي) (1) وسواء كان التأخير لعذر أو لغير عذر . (بيان) (قرز) .

(5) ولا بدل لهذا الدم (قرز) .

(6) أقله شاه .

(7) لترك الكل . (قرز) .

(8) للتأخير . (قرز) . (*) وظاهر هذا أنه يجزي التكفير للترك ، ولو لم تمض أيام التشريق (1) . (غيث) ولعله فيما قد مضى وقته ولم يفعل . وقيل: لا يجوز إلا بعد خروج أيام

التشريق . يستقيم في دم الترك (قرز) لأنه مخاطب بفعله (1) هذا يستقيم في دم التأخير (قرز) .

.

(وتصح النيابة(1) فيه للعذر(2)) أي: من حدث له(3) عذر ، من مرض ، أو خوف منع من الرمي جاز له أن يستأجر من يرمي عنه(4) قال عليه السلام: والقياس يقتضي أن الاستنابة لا تصح إلا أن

---

(1) وكذا البناء . (هداية) (قرز) .

(2) في كل ما ينجبر بالدماء ، لا الثلاثة إلا لعذر مأيوس . (صعيتري) وفي حاشية ما لفظه: النيابة في الرمي وليالي منى ، وليلة مزدلفة ؛ لأن هذه مناسك مؤقتة ، فمن خشي فوتها استناب للعذر ، لا في سائر المناسك فلا استنابة ؛ لأنه لا وقت لها فيخشى فوتها ، ولا يدخل الوقوف في هذا القيد ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (الحج عرفات) فلا يستنيب إلا لعذر مأيوس . (عامر) و(قرز) وهذا في حق من أحرم عن نفسه ، وأما الأجير فله الاستنابة من غير فرق بين المؤقت وغيره ، ولعله تفهمه عبارة (الأزهار) في قوله : "وله ولورثته الاستنابة للعذر" . (سماع سيدنا حسن) (قرز) (*) ولا يستنيب إلا من قد رمى عن نفسه ، فإن استناب من لم يرم عن نفسه وقع الرمي عن نفسه ، فيستأنف للمستنيب (1) . (شرح بهران) بل يقع الأول عن المستنيب ، والثاني عن نفسه . (إملاء شامي) وهذا بعد خروج أيام التشريق (1) هذا حيث لم يرم عن نفسه حتى خرج وقت الرمي أداء أو قضاء (شامي) (*) ويشترط أن يكون النائب عدلا . قلت: ولعله يعتبر في النائب أن يكون بصفة المستنيب عليه بقية إحرام ، كما قيل فيمن استناب لطواف الزيارة . والله أعلم . . (شرح أثمار) . والمذهب لا يشترط .

(3) فإن زال عذره والوقت باق بنى على ما فعل الأجير ، ذكر معناه في (الهداية) كمن

زال عقله ثم أفاق وفي (الذويد) يعيد . ورواه في (البحر) عن الشافعي ، ورد عليه بقوله عليه السلام قلنا : ندبا لا حتما . (*) ولو لعذر مرجو الزوال ، وإنماصحت الاستنابة هنا مع العذر المرجو ، ولم تصح في الحج ؛ لأن وقت الحج هو العمر ، ووقت الرمي مضيق ، فإن خشي فوته فله الاستنابة .
(4) من حلال أو محرم (قرز) .

يكون العذر مأيوسا ، لكن كلام أصحابنا في من خرج للحج ثم زال عقله أن رفيقه ينوب عنه فيما عرف أنه (1) خرج له يقتضي الفرق بين الأعذار الحادثة بعد الخروج للحج وقبله في اعتبار اليأس(2)وعدمه ، ولعله بدليل خاص .
قال الشيخ عطية : ويجوز لمن خشي فوت القافلة أن يوكل من يرمي عنه يوم النفر(3) الأول . قال مولانا عليه السلام: وهذا لا يستقيم إلا إذا خشي من فوتها ضررا يلحقه(4) في نفسه أو ماله .
(وحكمه ما مر في النقص) أي: حكم الرمي حكم الطواف في نقصه ، وقد تقدم تفصيل ذلك ، فعلى هذا أنه يلزمه دم بنقص أربع حصيات فصاعدا إذا كانت من جمرة واحدة(5) وفيما دون ذلك عن كل حصاة صدقة(6) .

---

(1) القياس على الرفيق لا يصح ؛ لأن زائل العقل هو الفاعل بنفسه .
(2) ليس العله ما ذكر الإمام عليه السلام ، وإنماصحت النيابة هنا دون الحج ؛ لأن وقت الرمي مضيق فلذا حسن فعله الاستنابة ، بخلاف الحج فوقته العمر . (معيار) .
(3) يوم ثالث النحر . (قرز).
(4) ولا يعتبر الاجحاف (قرز) .
(5) وفي يوم واحد . (قرز) . وقيل: ولو في أيام التشريق . (غيث) .
(6) ولم يضم من جمرة إلى ما ترك من أخرى ليجب الدم ، بخلاف تقصير الأصابع

وخضابها ، وذلك لأن الإخلال بالواجب أهون من فعل المحظور فلم يضم لذلك .
(صعيتري) ووجه كون فعل المحظور أغلظ أن فاعل المحظور يقتل بالإجماع ، وفي تارك الواجب خلاف . (تعليق لمع) وقيل: إن البدن كالعضو الواحد ، بخلاف هنا فهي أمور متباينة . لأنه مخاطب بفعله . (*)فلا يجزئ الدم للنقص والتفريق وصدقاته إلا بعد خروج وقته أداء وقضاء . (قرز) .

(و) حكم (تفريق الجمار) الثلاث حكم تفريق الطواف فيلزم دم في تفريقه(1) وأما التفريق بين الحصى(2) فإنه لا يوجب دما(3) وللتفريق صور منها : أن يترك رمي الجمرة الأولى(4) في ثاني يوم النحر ، أو أربعا من حصياتها ، ويترك في اليوم الثالث(5)رمي الثالثة(6) أو أربعا من حصياتها(7)

---

(1) عالما غير معذور إن لم يستأنف (قرز) .
(2) مسألة) ومن ترك حصيات والتبس عليه موضعها هل من جمرة أو جمرات ، أم من يوم أو أيام لزمه عن كل حصاة نصف صاع(1) إلى أن يبلغ ثلاثين ؛ لجواز أنه ترك من كل جمرة ثلاث حصيات حتى يبلغ الحصى المتروك إحدى وثلاثين حصاة فيجب فيها دم ؛ لأنه يعلم أن فيها أربع من جمرة واحدة في يوم واحد ، فيجزئ الدم عنها الجميع (2) وإن نفر اليوم الثاني لزم الدم بإثنين وعشرين حصاة ، ولا يصير مفرقا بين ترك جمرتين يرمي جمرة بينهما بثلاث حصيات أو دونها ، بل بأربع فما فوقها . (بيان) (قرز) . (1) قلت: فلو بلغ قيمة الطعام قيمة الدم خير بينهما (بيان) وكذا إذا لم يبلغ ؛ إذ قد ثبت أن الدم يجبر الرمي كله ، فكذا بعضه (قرز) . (2) ولا شيء في باقي الحصى ؛ لأنه يُجَوِّز أن تكون متوالية بأن يقدر أنه ترك الجمرة الأخيرة في اليوم الثاني بكمالها ، وفي اليومين الأخيرين من كل جمرة أربعا أربعا ، وذلك يجب فيه دم واحد . (زهور) .
(3) ولا تجب الموالاة بينهما . (قرز) .

(4) وهي جمرة الخيف .

(5) بل ولو ذلك ، يعني : ثاني النحر .

(6) وكذا الثانية والأولى . (*) وهي جمرة العقبة .

(7) والمختار أنه يعتبر في التفريق بالترك لا بالفعل هل متوال أو متفرق ، لا بالجمار نفسها ، بخلاف ما في الشرح ، نحو أن يترك الأولى في الثاني ، والثانية في الثالث ، فهذا تارك مفرق يجب فيه دمان (1) وعلى ما في الشرح دم واحد ، وإن كانت الجمرتين متواليتين ، ولو كانتا من يومين وجب دم واحد ، كأن يترك الثالثة في اليوم الثاني ، والأولى في الثالث (بيان) لأن الترك قد اتصل (1) وعلى كلام الإمام المهدي يلزمه ثلاثة دماء ، الثالث لترك الترتيب . بل لا شيء لأجل الترتيب . (شامي) .

. ومنها : أن يترك رمي اليوم الأول والثالث ، ويرمي اليوم الثاني فيلزم في كل واحدة من هاتين الصورتين دمان للترك والتفريق(1) .

(وندب) في الرمي أمور منها : أن يكون الرامي (على طهارة(2)) كطهارة الصلاة . ومنها : أن يحط الحصى في شماله (و) يرمي(3)(باليمنى(4)) فلو رمى باليسرى أجزأه (و) منها أن يرمي في حال كونه (راجلا) لا راكبا ، فلو رمى راكبا أجزأه. وقال في الانتصار المختار رأي الهادي، والناصر ، والفريقين : أن رمي الراكب أفضل ؛ لأنه صلى الله عليه وآله وسلم رمى راكبا(5) .

قال مولانا عليه السلام: ولا أدري(6) أين ذكره الهادي عليه السلام .

---

(1) وضابطه أن كل فعل بين تركين أوجب دمين ، وكل ترك بين فعلين أوجب دما واحدا ، وكذا في المبيت بمنى . (حاشية سحولي) (قرز) (*)وهل يجب للفعل بين الترك دمان ولو قضى المتروك في اليوم الثاني ؟ أم المراد باللزوم حيث ترك بالكلية ، ومع القضاء لا يلزم إلا دم التأخير ؟ . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) . والقياس لا يلزم إلا دم التأخير . (شامي)

إلا أن يعيده في وقته فلا دم (*) والمراد في تفريق الترك لا تفريق الفعل فلا يلزم إلا دم واحد للترك . (بحر) بلفظه (*) والثالث لأجل الترتيب .

(2) بالماء لا بالتراب ، وعن (الشامي) ولو بالتراب (قرز) .

(3) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، وليتمكن .

(4) قال في شرح (البحر) : وهذا ذكره القاسم . قال الإمام يحيى : ووجهه أنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يرم إلا هكذا ، ولأن ذلك أقرب إلى حفظ الحصى ، وأشد تمكينا في الرمي (ذكره في شرح الهداية) .

(5) لكثرة الزحمة عليه .

(6) قيل: بل قد وجد في (الأحكام) (بستان) . (*) لأن الذي في (الأحكام) أن الترجل مستحب .

ومن جملة ما يستحب أن يأخذ الحصى من مزدلفة ، وأن يغسلها(1) ويكره تكسيرها(2) وأخذها من المسجد لحرمته(3) .

(و) منها: (التكبير(4) مع كل حصاة) تكبيرة .

تنبيه

قال أبو مضر: رمي هذه الجمرات(5) أصله أن إبليس لعنه الله اعترض لإبراهيم(6) عليه السلام فيها فرماه فثبتت(7) سنة(8) .

---

(1) لأن الهادي عليه السلام حكى أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أمر بغسلها ، قال مولانا عليه السلام: وهذا يدل على أن التقزز في الطهارة يستحب . (غيث) قال الدواري : هذا حيث له سبب يقتضيه كمسئلتنا ؛ لأنا لا نأمن لكثرة الواصلين للحج أن يقع فيها شيء من النجاسات ، وأما التقزز حيث لاسبب له يقتضيه فلاوجه له.

(2) لأنه يورث الحزن(*) تنزيه . (قرز)

(3) كان القياس عدم الإجزاء لحرمته ؛ إذ هي ملك للمسجد ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (إن الحصى تناشد من أخرجها من المسجد) قيل: مسجد الخيف . وقيل: مسجد مزدلفة . وهو أولى . وفي (البحر) : أيَّ مسجد كان (قرز) .

(4) وندب الدعاء ، وهو : اللهم أزعج عني الشيطان وجنوده .

(5) ذكر في كتاب الأزرقي في أخبار مكة أن جبريل لما أخرج إبراهيم عليه السلام من مكة ليريه مواضع الأعمال التي في منى ومزدلفة وعرفة اعترض لهما إبليس عند جمرة العقبة، فقال جبريل لإبراهيم : كبر وارمه . ففعل ذلك ، ثم ارتفع إبليس إلى الجمرة الثانية، فقال جبريل كبر وارمه ففعل ذلك ، ثم ارتفع إلى الجمرة الثالثة، فقال جبريل : كبر وارمه . ففعل ذلك ، فنفر حكاه الدواري . (تكميل)

(6) أي : وسوس .

(7) أي : شريعة .

(8) يعني : واجب .

النسك (الثامن المبيت بمنى)(1)

(ليلة (2) ثاني النحر وثالثه) وهما ليلة حادى عشر ، وليلة ثاني عشر من شهر ذي الحجة فهاتان الليلتان يجب أن يبيت فيهما بمنى مطلقا(3) وسميت منى بهذا الاسم لما يمنى(4) فيها من دم المناسك أي: يراق (و) أما (ليلة الرابع) من يوم النحر ، وهي ليلة ثالث عشر من ذي الحجة فلا يجب أن يبيت فيها بمنى إلا (إن دخل فيها) أي: في الليلة(5)بأن تغرب عليه الشمس وهو (غير عازم(6) على السفر(7)) فأما لو غربت الشمس وفي عزمه السفر لم يلزمه المبيت بمنى ، فلو دخل في الليلة وهو غير عازم على مبيت ولا سفر ، بل معرض عن ذلك أو متردد(8) قال عليه السلام: فالأقرب أنه يلزمه المبيت .

---

(1) لما روي عن عائشة قالت : أفاض رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من آخر يومه

يوم النحر حين صلى الظهر ، ثم رجع مكة فمكث فيها ليالي أيام التشريق يرمي الجمار إذا زالت الشمس ، كل جمرة بسبع حصيات ، قال ابن بهران : أخرجه أبو داود . ولما روي عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه لم يرخص لأحد في ليالي منى أن يبيت بمكة إلا العباس من أجل السقاية ، قال ابن بهران : هكذا في الانتصار عن ابن عمر . (ضياء ذوي الأبصار) .

(2) وحد منى من العقبة الي وداي محسر . (زهور) فلا تدخل العقبة ووادي محسر فيها (قرز) .

(3) سواء كان عازما على السفر أم لا .

(4) وقيل: لأن إبراهيم قيل له : تمنّ . فتمنى المغفرة ، وقيل: آدم . (من سفينة الحاكم)

(5) فورا . قيل: الليلة . أي: حد الفور الليلة . (قرز)

(6) إلى الفجر ، لكن هلا قيل: إلى الواجب من المبيت .

(7) صوابه : على النفر ؛ ليدخل المكي ، وهو أن يفارق العقبة التي فيها الجمرة (قرز)

(*)فورا . وقيل: في ليلته (قرز) .

(8) أو غافل القلب .

(وفي نقصه أو تفريقه دم) أما النقص فمثاله : أن يترك مبيت ليلة(1) أو أكثر ليله في منى. وأما التفريق فمثاله : أن يترك مبيت الليلة الأولى والثالثة ، ويبيت الوسطى فيلزم دمان(2)للتفريق والترك.

تنبيه

قال في الانتصار(3) والشفاء: هذا لمن لا عذر له ، فأما من له عذر(4) كمن يشتغل بمصلحة عامة للمسلمين ، أو أمر يخصه ، من طلب ضالة ، أو مرض ، أو نحو ذلك لم يجب عليه المبيت بمنى ؛ لأنه صلى الله عليه وآله وسلم رخص في ذلك للعباس لأجل السقاية(5) ورخص(6) للرعاء(7) .

(1) أو نصف ليلة ؛ لأنه يجب أن يبيت أكثر الليل (قرز) .

(2) والثالث للترتيب . المذهب لا شيء . (قرز) .

(3) نقل عن سادات قطابر(1) أن هذا التنبيه ليس على المذهب . قلت: وهو الذي في الأزهار . (مفتي)لأن ظاهره الإطلاق فيمن لا عذر له ، وفيمن له عذر ولم يحترز بغالبا(1) بلده في جماعة من بلاد الشام .

(4) والمختار وجوب الدم ، سواء كان لعذر أم لا . (بحر) وقيل: لا دم عليهم ؛ لأن بالترخيص صار غير نسك في حقهم ، كطواف الوداع في حق الحائض ؛ ولأنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يأمرهم به ، وهو في محل التعليم .

(5) وهو حوض من أدم ، وهو الجلد الذي كان على عهد قصي يوضع بفناء الكعبة ، ويسقى فيها الماء العذب من الآبار ، وعلى الإبل ويسقى الحاج .

(6) ويبطل الترخيص للرعاء بالغروب ، وهو في منى حتى يصبح إذ لا رعي في الليل ، بخلاف الساقي . (بحر)

(7) بالضم والكسر . (قاموس) (*) يعني رعاء الإبل ؛ لأنه رخص لهم البيتوتة بغير منى .(لمعة)

النسك (التاسع طواف } (1) { الزيارة } (2) {)

ولا خلاف في وجوبه ، وأنه لا يجبره دم ، وصفته أن يطوف (كما مر(3)) في طواف القدوم إلا أن طواف الزيارة يكون (بلا رمل)(4) إجماعا(5) لأنه لا سعي بعده(6) .

(1) وطواف الزيارة لا وقت له إلا أن أيام التشريق وقت اختياره ، وقوله في الشرح : "من أخره فدم مع وجوب القضاء" فيه تسامح ؛ لأنه لا تجب نية القضاء ، وليس بقضاء على الحقيقة . (غيث) (*) يقال : له طواف النساء ، وطواف الزيارة ، وطواف الإفاضة ،

وطواف الفرض ؛ لأنه يحل به النساء ، ولأن فيه زيارة البيت العتيق ، ولأن فيه يفيض [الحاج] من منى ، ولأنه لا يتم الحج إلا به . (تعليق)

(2) وهو المراد بقوله تعالى: {وليطوفوا بالبيت العتيق} ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم حين حاضت صفية بنت حيي زوجته صلى الله عليه وآله وسلم : (أحابستنا هي ؟ قالوا : إنها أفاضت . قال : فلا إذن) فدل على أن طواف الزيارة لا بد منه ، وأنه حابس ، ومعنى أفاضت : طافت طواف الزيارة . (ضياء ذوي الأبصار) .

(3) في التفريق لا في النقص فيعود له ولابعاضه كما يأتي (قرز) .

(4) ولادخول زمزم وتوابعه ، بل يختص بطواف القدوم فقط(*) لما روي عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم (كان إذا طاف الطواف الأول خرّ ثلاثا ، ومشى أربعا ، وسعى فيه وهرول ، وإذا طاف طواف الزيارة لم يفعل شيئا من ذلك) وهكذا عن ابن عباس عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . (ضياء ذوي الأبصار) .

(5) الإجماع حيث قد رمل في طواف القدوم ، وإلا ففيه خلاف أحد قولي الشافعي . (بحر)

(6) بل لفعله صلى الله عليه وآله وسلم .

(ووقت أدائه من فجر) يوم (النحر إلى آخرأيام التشريق(1)) ففي أيِّ هذه الأيام طاف فهو أداء، ولا شيء عليه ، لكن المستحب أنه يفعله بعد أن رمى جمرة العقبة ، وذبح أضحيته وحلق (فمن أخره(2)) حتى مضت أيام التشريق لغير عذر(3) (فدم) يلزمه إراقته لأجل تأخيره عن وقت أدائه مع وجوب القضاء(4) وأما إذا أخره لعذر كالحائض فقد ذكر الأمير الحسين : أنه لادم عليها . قال مولانا عليه السلام: وكذا يقاس عليها المعذورون . وقال الفقيه محمد سليمان : أصولهم تقضي بوجوب الدم (وإنمايحل(5) الوطء(6) بعده(7)) أي: أن المحرم بالحج لا يحل له وطء النساء إلا بعد أن يطوف طواف

(1) وهل يتقيد إذا خرج الوقت وهو يطوف القياس أنه يتقيد . (سماع القاضي محمد بن على العنسي) وقيل: لو طاف في آخر يوم من أيام التشريق ثم غربت الشمس وبقى منه شوط أو بعضه لزم دم (ذكر معنى ذلك في الغيث) و(النجري) . (*)والوجه فعله صلى الله عليه وآله وسلم ، روى نافع عن ابن عمر (أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أفاض يوم النحر ، ثم رجع فصلى الظهر بمنى) أخرجه البخاري ، ومسلم . (ضياء ذوي الأبصار) .

(2) أو بعضه . (غيث) و (نجري) و(حاشية سحولي) .

(3) أو لعذر على ظاهر الكتاب (نجري) (قرز) .

(4) ليس بقضاء حقيقة ؛ لأنه لا وقت له ، وإنمايلزم دم لتأخيره عن وقت الإختيار .

(5) لما روى زيد بن علي في مجموعه عن علي عليه السلام في قوله تعالى: {وليطوفوا بالبيت العتيق} قال : هو طواف الزيارة يوم النحر ، وهو والطواف الواجب ، وإذا طاف الرجل طواف الزيارة يحل له الطيب والنساء ، وإن قصر وذبح ولم يطف حل له الطيب والصيد واللباس ، ولم تحل له النساء حتى يطوف بالبيت . (ضياء ذوي الأبصار) .

(6) فلو وطئ قبله وبعد الرمي لزمه بدنة ، وتكرر بتكرر الوطء ، وكذا حكم الإمناء والإمذاء قبل طواف الزيارة حيث لحق بأهله ولم يطف طواف القدوم ، وإلا وقع عنه وسقطت البدنة ونحوها . (قرز) .

(7) كاملا (قرز) .

الزيارة سواء طالت المدة أم قصرت (ويقع عنه طواف(1) القدوم إن أخر) يعني: أن من أخر طواف القدوم إلى بعد الوقوف، فلما كان بعد الوقوف والرمي(2) طاف طواف القدوم ونسي طواف الزيارة(3) حتى لحق بأهله(4) فإن طواف القدوم ينصرف إلى طواف الزيارة ، ويقع(5) عنه ، فلا يجب قضاؤه ، ويريق دما لترك طواف القدوم(6) وهذه المسألة ذكرتها الحنفية ، أعني: كون طواف القدوم يقع عن طواف الزيارة ، ولم يذكرها أهل المذهب(7) في طواف القدوم ، بل ذكروها في طواف الوداع ، كما سيأتي إن شاء الله

تعالى .

قال عليه السلام: ومن قال : إن طواف الوداع يقع عن طواف الزيارة قال مثل ذلك في طواف القدوم ، ومن منع من وقوعه قال كذلك في طواف القدوم .

[وقوع طواف الوداع عن الزيارة]

---

(1) وإذا وطئ بعد أن طاف للقدوم قبل الرمي فهو غير مفسد إن لم يطف للزيارة ، وذلك حيث لحق بأهله ، وهي الحيلة ، وإلا فسد حجه (قرز) .

(2) لافرق (قرز) .

(3) لافرق (قرز) . (*)فلو مات قبل اللحوق بأهله هل يقع عنه طواف القدوم أو يلزمه الإيصاء ؟ الجواب : أنه يلزمه الإيصاء ؛ لأنه ليس كاللحوق من كل وجه . (حاشية سحولي)

(4) وهو دخول ميل الوطن . (قرز)

(5) قال السيد يحي بن الحسين : أما لو طاف للقدوم مرتين سهوا فإنه يقع الثاني عن الزيارة . (كواكب) قال في (الغيث) : أو طاف طوافين بنية النفل ، ولم يطف للزيارة والقدوم وقعا عنهما . (قرز) يقال : لو طاف للقدوم والوداع أيهما يقع عن طواف الزيارة ، ولعله يقال : يقع طواف الوداع عن الزيارة فيلزم دم لتركه الوداع ؛ لئلا يلزم دمان لتركه طواف القدوم والسعى ؛ إذ الأصل براءة الذمة . (كواكب)

(6) ودم لترك السعي ولو قد سعى (قرز) .

(7) بل قد ذكرها في المقنع من كتب الكوفية ، عن كتب الزيدية ، عن أهل المذهب . (شرح فتح) وكذا ذكره الأمير الحسين في (الشفاء) .

(و) طواف (الوداع(1)) يقع عن طواف الزيارة(2) أيضا ، فمن ترك طواف الزيارة حتى لحق(3) بأهله(4) وقد كان طاف للوداع فإنه ينقلب للزيارة ، ذكره ابن أبي الفوارس

للمذهب ، وحكاه عن المؤيد بالله ، وهو قول أبي حنيفة .

قال مولانا عليه السلام: وهو المختار عندنا . وقال في شرح الإبانة : إنه لا يجزئ عن طواف الزيارة عندنا، والشافعي . قال في الانتصار : وهذا هو المختار على رأى أئمة العترة .

---

(1) أما لو طاف أربعة للزيارة ، ثم طاف للوداع ولحق بأهله فهل يجبر(1) طواف الزيارة ؟ قيل: يجبر . ثم لو طاف أربعة عن القدوم ، وثلاثة عن الوداع فهل يجبر ؟ قيل: يجبر . القياس في الصورة الأولى لزوم دم للتفريق إذا كان عالما غير معذور كما مر ، حيث لم يتعقب الوداع ، وإلا فلا تفريق ؛ لأنه يجبر بثلاثة من طواف الوداع وثلاث صدقات ؛ لأنه تارك ثلاثة من الوداع ، وفي الصورة الثانية يلزمه ثلاثة دماء ، [دم] لترك القدوم ، ودم لترك الوداع ، ودم للتفريق[عالما غير معذور . (قرز)] بين الأربعة والثلاثة ، والرابع لترك السعي (قرز) . (1) وقيل: بل يقع طواف الوداع جميعه عن طواف الزيارة من غير جبر . (مفتي) ويلزم دم لترك الوداع ، فإن طاف أربعة للقدوم ، وطاف للوداع ، وترك الزيارة هل تجبر الزيارة بثلاثة من الوداع ؟ أو يقع الوداع جبرا ؟ . القياس الجبر (قرز) .

(2) ينظر هل يقع عنه ولو كان ناقصا أو لا يقع إلا إذا كان على صفة طواف الزيارة ؟ قيل: إنه يقع عنه ويعود لما بقى (قرز) (*)طواف الوداع يقع عن طواف الزبارة من حينه ، وطواف القدوم يقع عنه بعد اللحوق بأهله . (مفتي) (قرز)

(3) شكل عليه ، ووجهه أنه يقع من حينه ؛ لأنه لا يسمى مودعا من ترك طواف الزيارة ، ومثله في (الوابل) (قرز) .

(4) أو لم يلحق . (قرز)

قوله (بغير نية(1)) يعني: أن طواف القدوم والوداع يقعان عن طوف الزيارة ، ولو لم ينو إيقاعهما عنه .

قال مولانا عليه السلام: وظاهر كلام ابن أبي الفوارس أن طواف الوداع يقع عن طواف الزيارة ، ولو نوى كونه للوداع . قال الفقيه يوسف : وفي هذا بعد . قال عليه السلام: لابعد كما لو نواه(2) نفلا .

(ومن أخر طواف القدوم قدمه)(3) أي: من لم يطف طواف القدوم يوم قدم مكة ، بل أخره حتى وقف بعرفة ورمى(4) جمرة العقبة ، وأراد أن يطوف طواف الزيارة فإنه يقدم طواف القدوم(5) والسعي(6) على طواف الزيارة ، ثم يطوف بعدهما للزيارة ، فلو قدم الزيارة عليهما(7)، قال عليه السلام: قياس ما تقدم لأصحابنا في وقوع الوداع عن الزيارة وإن نواه للوداع يقتضي أن يقع مانواه للزيارة عن القدوم(8) وما نواه للقدوم للزيارة(9) .

---

(1) عبارة الأثمار : وإن نويا . يعني : طواف القدوم للقدوم ، والوداع للوداع فإن هذه النية لا تضر . وعبارة (الأزهار) موهمة .

(2) محل الخلاف مع النية ، وأما مع عدم النية فإنه يقع عن الزيارة اتفاقا (*)يعني : كما لو تنفل بطواف وقع عن الواجب .

(3) فلو طاف طواف الوداع وهو جنب وجبر بدم ولم يطف طواف الزيارة هل يجب عليه أن ينحر بدنة أم لا ؟ الجواب : أنه يجب عليه أن ينحر بدنة ؛ لأنه انقلب عن الزيارة ، فكأنه طاف للزيارة وهو جنب فتجب البدنة ، كما قلنا : إنه إذا طاف أكثر طواف القدوم وجبره بدم لم يقع عن الزيارة ؛ لأنه كأنه طاف بعض طواف الزيارة ، وهو يجب الإتيان به جميعا ، فلذلك وجبت البدنة هنا . (تهامي) (*)وجوبا وهو ظاهر الأزهار .

(4) أو لم يرم (قرز) .

(5) وجوبا (قرز) .

(6) ندبا (قرز) .

(7) على القدوم والسعى .

(8) مع فعله بعده (قرز) .

(9) وقد صح السعي وإن تقدم طواف الزيارة عليه ؛ لأنه لا يجب الترتيب بين الزيارة والسعى مع فعله بعده . (زهور)

النسك (العاشر } (1) { طواف الوداع } (2) {)

---

(1) ويصح فعل الوداع في ثاني النحر إجماعا ، ولا يصح في يوم النحر . (بحر) وفي شرح الذويد : أنه يجزئ ؛ إذ لا وقت له . قلت: وهو ظاهر (الأزهار) و (الأثمار) و(الهداية) . (*) قال الدواري : وأما النسيان لطواف الوداع فيحتمل أنه عذر ، ويحتمل أنه ليس بعذر فيلزم دم ، وإن كان الواجب عليه العود ما لم يكن بلغ مسافة القصر أوجاوز الميل . (تكميل) وعلى المذهب أن يعود ما لم يلحق بأهله . (*) (فائدة) قال الذويد في شرحه : وظاهر المذهب أنه لا وقت لطواف الوداع مخصوص ، وعليه جرت عادة كثير من الحجاج ، فإنهم يحجون الطوافات في يوم العيد ، ويخرجون إلى منى . (تكميل) .
(2) وإذا مات الحاج في مكة قبل أن يطوف الوداع فعليه الإيصاء بدم . وقيل: لا يجب ؛ لأنه لم يودع ، وعن (المفتي) يلزم دم وهو ظاهر (الأزهار) (قرز) { لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من حج البيت فليكن آخر عهده بالبيت الطواف) وهذا أمر ، والأمر يقتضي الوجوب .

فهو واجب(1) عندنا ، وأبي حنيفة ، وأخير قولي الشافعي. وقال في القديم ، ومالك : ليس بواجب ، وكذا في شرح الإبانة عن الناصر ، وصفته أن يطوف (كما مر) في طواف القدوم إلا أن هذا (بلا رمل) لأنه لا سعي بعده (وهو) يجب (على غير المكي(2) والحائض(3)والنفساء ، ومن فات حجه أو فسد) فإن هؤلاء الخمسة لا يجب عليهم طواف الوداع. قال الفقيه يحي البحيبح: وكذا كل معذور (4)، قال الفقيه محمد سليمان إلا أن يعزم(5) المكى على الخروج(6) لزمه طواف الوداع(7)

---

(1) ولا يجب الوداع إلا على الحاج لا على المعتمر . (قرز) .

(2) أما المكي فلأنه غير مسافر ، وأما الحائض فلأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم رخص لها في تركه ، وحكم النفساء حكمها . (ذكره القاضي زيد) وأما من فسد حجه أو فات فذكر في شرح الإبانة أنه لا يلزمه وادعى فيه الإجماع (*)وكذا من ميقاته داره ، ومن نوى الإقامة . (بحر) وقال الإمام عز الدين عليه السلام : يلزم من ميقاته داره (وقرره) ** (هامش نكتة) و(حاشية سحولي) (قرز) . وأما أهل المواقيت فيجب عليهم طواف الوداع . (قرز)

(3) ما لم تطهر قبل الخروج من ميل مكة ، فإن طهرت قبل ذلك وجب العود ، وكذا النفساء . (زهور) (قرز) .

(4) وفي (هامش الهداية) أن حكم المعذور مخالف لهؤلاء فيلزم دم لتركه ، وهو ظاهر (الأزهار) (قرز) .

(5) حيث كان مضربا . (حثيث) (قرز) . (*) أو المقيم بمكة . (قرز) .

(6) إلا أن يعزم على الرجوع إلى بيت الله .(*) وهذا إذا كان حجيجا لا غيره . (قرز).

(7) يريد في أشهر الحج ، وقيل: ولو في غير أشهر الحج ، هذا إذا كان عازما على الخروج قبل تمام الحج ، وإن لم يتجدد له العزم إلا من بعد تمام الحج فلا يلزمه (قرز) (*) إذا كان مضربا عن الرجوع إلى بيته وإلا فلا . (حثيث) و(قرز) يقال : فأما من عليه حجتين أو أكثر من نذر ، وفرض الإسلام ، هل يجب عليه الوداع أم لا يجب ؛ لأنه لم يكن آخر عهده بالبيت فأشبه من فات حجه أو فسد ؟ الظاهر الوجوب ؛ لأن الوداع لازم لكل من أراد مفارقة البيت بعد الحج الصحيح (قرز) .

(وحكمه ما مر في النقص والتفريق) أي: حكم طواف الوداع حكم طواف القدوم في نقصه وتفريقه على التفصيل الذي تقدم (و) لكن طواف الوداع يختص بحكم ، وهو أنه يجب أن (يعيده من) فعله ثم لم يسر من حينه بل (أقام) بمكة(1) (بعده أياما) وذلك لأنه

قد بطل وداعه بقامته. قال عليه السلام: وظاهر كلام أبي طالب وغيره أنه لا يبطل بإقامته يوما أو يومين ؛ لأنه قال: أياما . وأقل الجمع ثلاثة . وقال المنصور بالله : إن له بقية يومه فقط ؛ لأن الوداع ليوم الصدر(2) قال الفقيه يوسف : وهذا هو الصحيح . وقال الشافعي:(3) إن باع وشرى ، أو فعل ما يفعل المقيم أعاد ، وإن اشتغل بشد رحله لم يعد .

---

(1) أو ميلها .

(2) وهو يوم العزم على السفر . (*) صوابه في ميلها من داخلها (قرز) .

(3) قوى ، واختاره التهامي ، وعامر ، واحتج له في شرح بهران .

قال مولانا عليه السلام: وهذا هو الصحيح عندي ؛ لأن لفظ الوداع يقتضيه في اللغة ، واختلف في الحق والتقصير يوم النحر هل هو نسك واجب أم تحليل محظور وليس بنسك، فقال المؤيد بالله ، و أبو طالب : إنه نسك(1) واجب يجب لتركه دم(2) وقال في شرح الإبانة : ذكر أبو طالب للهادي عليه السلام، والقاسم أنه (3) تحليل محظور ، فلا يوجب(4)تركه شيئا .

قال مولانا عليه السلام: وهذا هو الذي اعتمدناه في الأزهار لأنا لم نعده من جملة المناسك

[الطهارة حال الطواف]فصل

---

(1) وفي حاشية : ولا زمان ولا مكان ، فعلى هذا لا يلزم دم إلا بالموت . (عامر)

(2) حتى خرجت أيام التشريق .

(3) يعني : استباحة محظور ، فلا يجوز تقديمه على الرمي ، ولا يقع الإخلال به ، فإذا تركه حتى خرجت أيام التشريق فلا دم عليه ، وإذا فعله قبل الرمي فعليه دم (قرز) (*)وفائدة

الخلاف لو حلق قبل الرمي ، ثم وطئ . فمن قال : إنه نسك . صح حجه ، ولزمه دم، ومن قال : إنه تحليل محظور . بطل حجه إذا وطئ ، ولزمته الإعادة لحجه . (سماع سحولي) (4) وفائدة الخلاف في أربع صور الأولى : من قال : إن الحلق أو التقصير تحليل محظور لا نسك ، وحلق أو قصر قبل الرمي لزمه دم ، ولم يصر متحللا ، بخلاف من جعله نسكا وهو المؤيد بالله فالعكس .

الثانية : إذا وطئ قبل الرمي بعد الحلق فسد إحرامه ، وعند المؤيد بالله لا يفسد .

الثالثة: وجوب تقدم الرمي ، وعند المؤيد بالله لا يجب .

الرابعة إذا أخل به في يوم النحر بالمرة لزمه دم عند من جعله نسكا ن لا عند من جعله تحليل محظور .

قال عليه السلام: ولما فرغنا من تعداد المناسك ذكرنا حكما عاما للطوافات كلها فقلنا: (ويجب كل طواف(1) على(2)طهارة(3)) كطهارة المصلي ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (الطواف بالبيت صلاة إلا ان الله عز وجل أباح لكم أن تتكلموا فيه) (وإ) ن (لا) يطف وهو على طهارة ناسيا أو عامدا (أعاد من لم يلحق(4)

---

(1) فأما لو طاف ثلاثة أشواط محدثا هل يلزمه ثلاث صدقات كما لو تركها ؟ أو يلزم دم ؟ لعله يلزم دم إذا قلنا : هو نسك ، وصدقات حيث جعلناها شرطا . (كواكب) وصرح في (حاشية سحولي) أنه يلزم دم . (*) أما لو طاف الطوافات كلها من دون طهارة ، ثم لحق بأهله كفى لها دم واحد ؛ إذ الطهارة نسك ، ومثله عن سيدنا (إبراهيم حثيث) . ينظر (قرز) . الأولى التعدد ، يجب لكل طواف دم . (قرز) .(*)ـــ بإحرام . (قرز)

(2) أما لو طاف بالتيمم ثم زال عذره وهو في مكة هل يجب عليه الإعادة أم لا ؟ الجواب : أنه لا يجب الإعادة إذا كان ذلك الطواف مما لا وقت له ؛ لأن الفراغ مما لا وقت له كخروج وقت المؤقت ، فإن كان له وقت وجبت الإعادة كطواف الزيارة إذا كان وقته باقيا

يمكن فيه الفعل بعد الوضوء ، كما نقول في الصلاة المؤقتة إذا فعلت بالتيمم ونحوه . (تهامي) (قرز)

(3) فإن لم يجد ماء ولا ترابا طاف على حالته ، ولا دم عليه . وقيل: يلزم دم (قرز) . لأن الدماء في الحج لا تسقط بالأعذار . (قرز) (*) بالماء أو بالتراب للعذر ، لكن القياس في طواف الزيارة أنه يلزمه التلوم إلى آخر أيام التشريق ؛ لأن له وقتا معلوما فأشبه الصلاة (قرز) . (*)فالطهارة واجبة عندنا لا شرط (قرز) . ولفظ (البيان) قلنا : بل نسك واجب . (بلفظه) .

(4) يقال : ما المراد بالأهل ، هل المراد الزوجة والأولاد ونحوهم ؟ أم المراد الوطن ؟ فإن قلتم : الأهل و الزوجة فما يقال فيمن له وطن وأهل ؟ أو له أهل في مكانين أحدهما أقرب إلى مكة ؟ وإن قلتم : الوطن . فما يقال فيمن لا وطن له رأسا ، أو له وطنان أحدهما أقرب إلى مكة ؟ الأقرب أن العبرة بالوطن ، كما سيأتي في التمتع ، ومن له وطنان فبالأقرب إلى مكة ، ومن لا وطن له رأسا وجب عليه الإعادة ، ولا يجزئه الدم إلا أن يتخذ وطنا . (شكايذي) (قرز)

بأهله)(1)أي: وجب عليه أن يعيد الطواف إذا لم يكن قد لحق بأهله ، هذا نص المذهب ، وظاهره وسواء قد كان خرج من الميقات أم (2)لا . وقال المنصور بالله ، والفقيه يحي البحيبح : المراد به ما لم يخرج من الميقات(3)فأما إذا خرج لم يجب عليه الرجوع للإعادة ؛ لأن في ذلك مشقة من حيث أنه لا يدخل إلا بإحرام .

---

(1) ولا يلزم دم التأخير إلا في طواف الزيارة ؛ إذ له وقت . (دواري) (قرز) وقيل: لا يلزم دم التأخير ، كمن حدث عذره في حال الصلاة (*) وهو ميل وطنه ، فإن لم يكن له أهل (1) فبخروجه من الميقات . (تذكرة علي بن زيد) . وقال الدواري : يجب العود مطلقا ، وقواه (المفتي) لظاهر (الأزهار) ومثله عن الشكايدي . ثم قال : ومن له وطنان فبالأقرب

منهما (قرز) .(1) أي: وطن . (قرز) .

(*) ما لم يكن من أهل المواقيت فيجب ولو لحق بأهله . (غيث) ومثله للدواري ، وظاهر (الأزهار) العموم (قرز) .

(*) ما يقال : هل يلزمه الإحرام لو عاد قبل لحوقه ؟ قيل: يحرم بعمرة في طواف القدوم ، وطواف الوداع ، ومتى تحلل من أعمالها طاف للزيارة . وقيل: إن من طاف للزيارة وهو محدث ، وعاد قبل اللحوق بأهله فلا يلزمه إحرام لأنه مخاطب بالعود . (عامر) (قرز) .

(2) يعني : أنه يجب عليه العود إذا لم يلحق ، وأما إذا كان أهله داخل الميقات ونحوه هل يجب العود له أم لا؟ قال المنصور بالله : هذا إذا كان أهله خارج المواقيت ، وأما فيها فيجب الرجوع على كل حال . (تعليق الفقيه حسن) وظاهر (الأزهار) العموم .

(3) هذا فيمن لا وطن له .

قال مولانا عليه السلام: والظاهر من كلام أهل المذهب خلافه ، ومجرد المشقة لا يسقط بها الواجب(1) وإلا سقط كثير من الواجبات (فإن لحق(2)) بأهله ولم يعد الطواف (فشاة)(3) يجب عليه إهداؤها ، ولا يجب عليه الرجوع للإعادة ؛ لأن الشاة تجبر ما نقص من الطهارة الكبرى أو الصغرى في طواف القدوم والوداع(4) فقط ، ذكره المنصور بالله. وقال الفقيه محمد سليمان : إن طاف جنبا أو حائضا فشاة ، وإن طاف محدثا فصدقة ، ومثله عن الحنفية

---

(1) ولا يلزمه الإحرام حيث عاد قبل اللحوق بأهله ، كما يأتي في فصل مجاوزة الميقات ، في غالبا وما علق عليها . (قرز) وهذا في طواف الزيارة كما يأتي .

(2) يقال : لو مات قبل اللحوق بأهله ماذا يلزم هل الوصية بالتزوير [أي : طواف الزيارة] أو يجبر بدم؟ قد أجيب أنه يلزمه الإيصاء . قلت : وهو مفهوم الإطلاق(1) ويحتمل أن يجبر بدم ، ويكون من رأس المال ، وقيل: من الثلث كما لو عاد إلى وطنه ؛ إذ

ليس الوطن بأبلغ من الموت . (مفتي) الذي يجئ على القواعد أنه يجب الإيصاء والاستنابة (شامي) .(1) ويلزم دم لتأخيره كما لو أخره بنفسه . (حاشية سحولي) معنى (قرز) .
(3) يؤخذ من هذا أن الطهارة نسك لاشرط ؛ إذ لو جعناها شرطا لوجب العود لطواف الزيارة (*) ولو قارنا (قرز) .
(4) وطواف العمرة (قرز) .

قال مولانا عليه السلام: والصحيح عندي الأول (إلا) طواف (الزيارة(1)) فإن من طافه على غير طهارة ولم يعده حتى لحق بأهله (فبدنة) يجب عليه إهداؤها كفارة (عن) ما أخل به من الطهارة (الكبرى(2)) كالحيض ، والنفاس ، والجنابة (و) إن طاف وهو محدث فقط لزمه (شاة) كفارة (عن) ما أخل به من الطهارة (الصغرى(3)) حال طوافه . وفي الكافي عن زيد بن على، والناصر : أن الواجب شاة في الكبرى والصغرى .

---

(1) أو بعضه (قرز) .
(2) وجه الفرق أن الحيض والجنابة أغلظ حكما من الحدث الأصغر، وموضوع كفارة الحج على قدر الجناية ، فإذا خفت خفت الكفارة ، وإذا غلظت الجناية غلظت الكفارة . (صعيتري) (*) ولا يقال : إذا كان قد طاف للقدوم والوداع وهو متطهر أنه ينقلب للزيارة ، وتسقط البدنة ؛ إذ قد لزمت بنفس الطواف ، ولأن هنا قد فعل ، وهناك لم يفعل ، وانعكست الأحكام في حقه هناك . ومثله عن (المفتي) .
(3) فلو طاف وهو محدث حدثا أصغر ، ثم تفكر فأمنى وهو يطوف فبدنتان ، بدنة للإمناء، وبدنة لكونه جنبا، وشاة لكونه طاف وهو محدث حدثا أصغر . (مفتي) هذا يستقيم على كلام (البحر) الذي تقدم على قوله : "وبعده يحل غير الوطء" والمختار أنه لا يجب عليه شيء في المقدمات ، وإنمايلزم بدنة لأجل أنه طاف محدثا حدثا أكبر في الزيارة

(قرز) ويدخل الأصغر في الأكبر (قرز) (*) لأن الطهارة ليست شرطا فيه وإن وجبت (قرز) وقول للشافعي، ومالك : بل شرط . (ذويد) .

(قيل) أي: قال الشيخ عطية للمذهب : (ثم) إذا لم يجد الشاة حيث وجبت عليه في أيِّ طواف كان ، أو البدنة في كفارة طواف الزيارة وجب عليه (عدلها مرتبا) فإذا وجبت عليه شاة فلم يجدها(1)صام عشرة أيام . قال عليه السلام: متوالية ؛ قياسا على أعمال الحج ، فإن لم يستطع أطعم عشرة مساكين ، وإن كان الواجب بدنة فلم يجدها صام مائة يوم، قال عليه السلام: متوالية أيضا ؛ قياسا على أعمال(2) الحج ، فإن لم يستطع فإطعام مائة مسكين .

---

(1) في الميل وقيل: في البريد .
(2) صوابه : على إفساد الحج ، كما في مسودة (الغيث) يقال : الأصل مقيس فينظر . (مفتي) (*) يعني : أشواط الطواف والسعي . (مرغم معنى)

وقال المنصور بالله : إنه لا بدل(1) لهذا الدم الذي يلزم من طاف جنبا أو محدثا ، بل الواجب عليه الدم متى وجده وإلا فلاشئ(2) (و) إذا طاف للزيارة وهو جنب أو محدث ثم لحق بأهله ، وكفَّرَ بالبدنة أو الشاة فإنه يجب عليه أن (يعيده(3)) أي: يعيد الطواف (إن عاد(4)) إلى مكة ، فلا يسقط وجوب قضائه بإخراج الكفارة ، فأما طواف القدوم والوداع فلا يجب عليه أن يعيدهما(5) بعد أن كفر(6) ولو عاد إلى مكة ، بل يستحب فقط (فتسقط البدنة(7)) التي لزمت من طاف جنبا أو حائضا ثم لحق بأهله ، وإنما

---

(1) لأن الدليل لم يرد إلا به ، وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من ترك نسكا فعليه دم) (بيان) والمحدث في حكم التارك .
(2) في الحال ، بل يبقى في ذمته . قلت: وهو قوي ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم :

(من ترك نسكا فعليه دم) والمحدث في حكم التارك (*)حتى يجده .

(3) لما روي عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام أنه قال : (يرجع من نسي طواف الزيارة ولو من خراسان) . (ضياء ذوي الأبصار) .

(4) فلو عاد إلى مكة وأعاده جنبا أو محدثا هل يلزمه شيء ؟ في بعض الحواشي : لا شيء . وأجاب سيدنا يحيى بن علي الفلكي : أنها تكرر؛ إذ حقوق الله تعالى تتعدد (*) بإحرام جديد . وفي (الحفيظ) بغير إحرام (*) وإن لم يعده ، فلو عاد إلى مكة لم يلزمه سوى ما قد لزم . (غيث) (قرز)

(5) فإن قيل: لم وجبت الإعادة بعد إخراج الدم ، وذلك كالفراغ من البدل ؟ جوابه : قد قدر على المبدل في وقته ؛ لأن العمرة وقت له . (زهور) ولأن جبر الشيء بجنسه أولى من جبر الشيء من غير جنسه .

(6) وأما قبل التكفير فيلزمه الإعادة . وقيل: لا تجب الإعادة ولو لم يكفر ، وهو ظاهر (الأزهار) . (*) ولو لم يكفر . فقد لزمت الشاة مطلقا . (قرز) .

(7) عبارة الفتح : "فيسقط الدم" بدل قوله في (الأزهار) : "فتسقط البدنة" إذ لا وجه لتخصيص البدنة بالذكر ، وذلك ظاهر . (تكميل) (*) وكذا الشاة . (قرز)

تسقط عنه (إن أخرها) حتى عاد إلى مكة فأعاد ذلك الطواف (وتلزم شاة(1)) لأجل(2)تأخيره(3) ذكره السيد يحي بن الحسين . وقال الفقيه علي : لا يلزم. قال السيد يحي بن الحسين : ومن وطئ(4) قبل القضاء وقد طاف جنبا أو حائضا فلاشيء عليه(5) لأنه قد حل به (والتعري(6)) كالحدث (الأصغر) أي: من طاف وعورته مكشوفة(7) لزمته شاة(8)كما تلزم في الحدث الأصغر (وفي طهارة اللباس(9)

---

(1) ولو قد نحر البدنة . (غيث)

(2) ولا يلزمه بعد نحر البدنة وإعادة الطواف دم التأخير (شرح فتح) لأن ذلك هو اللازم

بعد وقوعه عن دم التأخير . وفي (الغيث) يلزم الدم ولو بعد نحر البدنة .
(3) معنى تأخير الطواف عن وقته .
(4) إن لم يعده . لكن لا يجوز له الوطء إلا بعد لحوقه بأهله . (قرز)
(5) هذا صحيح (1) إن لم يعده ، فإن أعاده فالمختار أنه يلزمه بدنة ؛ لأن سقوطها مشروط بأن لا يعيده . (عامر) وقرره (الشامي وفقهاء ذمار) يقال : قد حل به ، وإنما تجدد عليه الخطاب (قرز) . (1) وهذا هو الحيلة في سقوط الكفارة أن لا يعيده وإن أثم .
(*) يعني : لو وطئ لم يلزمه شيء ، وأما أنه يجوز له الوطء فلا يجوز حتى يلحق بأهله ، فمتى لحق بأهله أثم مع العمد ، وجاز له الوطء . (حاشية سحولي)
(6) وحد التعري: الذي لا تصح الصلاة معه . (قرز) .(*)فان طاف عاريا ومحدثا لم يجب عليه إلا دم واحد . (سماع سحولي) وعن (القاضي عامر) دمان [قوى] . فإن طاف محدثا مفرقا فدمان . أو متعريا مفرقا فدمان . (لمعة) و (سحولي) وقيل: إن من جمع بين التعري والحدث فدمان ؛ لأن السبب مختلف .
(7) ولا يتكرر بتكرر كشف العورة ما لم يتخلل التكفير . يقال : التكفير لا يكون إلا بعد اللحوق فينظر[والأصل مقيس فينظر](*) في أي طواف .
(8) ينظر لو لم يجد سترا هل يكون عذرا له كالصلاة ؟ قيل: يجزئه ذلك ، ويلزمه دم ، كما في غيره من المناسك .
(9) ومثله المكان والبدن .(حفيظ) (*) والمختار لا شيء ؛ لأنهما غير نسك . (حاشية سحولي)

خلاف) أي: من طاف وعليه ثوب نجس اختلفوا فيه، فقال في الإبانة وشرحها: هو كالمحدث، وادعى في شرحها الإجماع على ذلك. وقال السيد يحي بن الحسين ، وحكاه عن الوافي أنه لا يكون كالمحدث ، ولاشى ء عليه ، ولو كان فيه كراهة ، وكذا في الانتصار، قال مولانا عليه السلام: وهو الأقرب عندي

(فصل) [في فوات الحج]

(ولا يفوت الحج) بفوات شيء من المناسك التي تقدم ذكرها (الا بفوات الإحرام أو الوقوف)(1) بعرفة ، فإن الحج يفوت بفوات أحدهما ، أما الإحرام فلأنه لاحج لغير محرم ، وأما الوقوف فلقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من أدرك عرفة قبل أن يطلع الفجر(2)فقد أدرك الحج، ومن فاته عرفة فقد فاته الحج)(3) .

والإحرام يفوت بأمرين : أحدهما : . عدم النية(4)التي ينعقد بها ، فلو لم يعقد الإحرام حتى خرج وقت الوقوف فاته الحج ولو وقت بعرفة، وفعل جميع أعمال الحج .

الثاني الوطء(5) فإنه يفسد الإحرام إذا وقع قبل الرمي(6) كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

وأما الوقوف فيفوت بأمرين أحدهما : أن يقف في غير مكان الوقوف ، نحو أن يقف في بطن عرنة(7) .

---

(1) وعنه صلى الله عليه وآله وسلم (من شهد معنا هذه الصلاة صلاة الفجر بمزدلفة ، وقد وقف بعرفة ليلا أو نهارا فقد تم حجه وقضى تفثه) . (غيث) قلنا : وهو إجماع إلا ما يحكي عن الإمامية أن الوقوف بالمشعر يغني عن الوقوف بعرفة .

(2) فجر النحر .

(3) ويتحلل بعمرة ، ويلزم دم للإساءة ، وفي (الوابل) لفوات الحج .

(4) أو كانت غير مقارنة لتلبية أو تقليد . (قرز)

(5) الثالث : الردة (*)ولا يلزمه الإتمام ولو أسلم . (قرز)

(6) وقيل: طواف الزيارة . (قرز).

(7) إذا كان عالما ، وأما إذا كان جاهلا أجزأه إذا كان لا مذهب له . (تبصرة معنى)
وقيل: لا يجزئ العامي وغيره لانعقاد الإجماع قبله وبعده . (شامي)(*) ولو جاهلا . (قرز)

والثاني أن يقف في غير وقت الوقوف إما قبله ولا يعيده ، أو بعده على التفصيل(1) الذي تقدم (ويجبر ما عداهما) أي: ما عدا الإحرام(2)والوقوف من المناسك العشرة إذا فات(3) أيها(4) (دم)(5) يريقه في الحرم المحرم (إلا) طواف (الزيارة(6)) فإنه إذا تركه عمدا أو سهوا لم يجبره دم (فيجب العود(7)

---

(1) ويلزم دم لفوات العام (قرز) .

(2) بعد اللحوق بأهله . (قرز) فيما لا وقت له . (قرز) .

(3) لكن يقال : وأيُّ وقت يحصل فيه جبر الدم ؟ قيل: بعد الخروج من الميقات . وقيل: يجب الفعل فيما بقي وقته ، ولعله على قول المنصور بالله ، والفقيه يحي البحيبح في أن الواجب يسقط بمجرد المشقة ، وإلا فالقياس أنه يجب العود ما لم يلحق بأهله ، كمن أخل بطهارة في الطواف ؛ لأنه إذا ثبت فيمن أخل بالطهارة قبل الوصول إلى الوطن لزوم العود ، فبالأولى حث ترك الطواف ؛ إذ لا فرق بين نسك ونسك ، وهذا فيما لا وقت له ، أو له وقت وهو باق ، فأما ما قد خرج وقته فدم ، ولو في مكة ، كالمبيت بمزدلفة ومنى ، والرمي . (قرز) .

(4) لكن يقال : وأيُّ وقت يحصل فيه جبر الدم؟ يقال : ما كان له وقت وقد خرج ، مثل الرمي ، والمبيت فيحصل جبر الدم بخروج وقته ، وما كان لاوقت له كطواف الوداع والقدوم فيجبر بالدم بعد خروجه عن الميقات على قول الفقيه يحي البحيبح ، وعلى المذهب يلزمه متى لحق بأهله إن كان ، وإلا فبعد الخروج من الميقات . بل تجب عليه الإعادة مطلقا ، حيث لم يكن له أهل .(دواري) كما هو ظاهر الأزهار ، واختاره (المفتي) و (الشامي).

(5) ولا بدل له إجماعا .

(6) وهذا بناء على أنه لم يطف طواف الوداع والقدوم ، ولانفلا ، أو طاف طواف القدوم قبل طلوع الجبل إذاً لوقع أحدها عن الزيارة، ولزم شاة . (إملاء) (قرز) .

(7) ومن بقي عليه طواف الزيارة فلا يصح أن يحج ، ولا يطوف عن غيره في سنته التي حج فيها ؛ لأن وقته باق (1) وأما القابلة ؟ فقيل: يصح أن يحج ، ويطوف عن غيره . وقال الفقيه علي : لا يصح (بيان) و بقي النظر لو خرجت أيام التشريق وكانت السنة باقية هل يصح أن يستأجر أم لا ؟ . (زهور) ورجح في (الغيث) صحة الاستئجار له (2) وهو ظاهر (الأزهار) فيما يأتي . (قرز) . (1) وهي أيام التشريق . (قرز) . (2) كلو لحق بأهله وهو عليه إذ لا مقتضى للفرق . (غيث) .

(*)ولا تشترط الاستطاعة هنا في العود ، بل يجب عليه أن يتوصل إليه بغير مجحف كالمحصر إذا زال عذره قبل الوقوف ، ولقوله تعالى: {وأتموا الحج} الآية . وهو ظاهر (التجريد وشرحه) يعني : الاشتراط للاستمرار ولا استمرار ، وقيل: تشترط الاستطاعة ، ولا يستنيب إلا لعذر مأيوس كالحج . (زهور) فإن زال عذره تجدد عليه طواف الزيارة ، ولا يلزمه شيء من الدماء . والمختار : أنها تلزمه الدماء ، وإنمايسقط عنه الإثم . (شامي) . بما فعله من المحظورات في حال كونه معذورا من وطئ أو نحوه ، وبعد زوال العذر (1) يحرم عليه الوطء ونحوه ، ويلزمه في كل شيء بحسبه . (هبل) (1) بعد فعل المستناب . (سماع هبل) (قرز) .

(*) لقول علي عليه السلام : (من ترك طواف الزيارة عاد له ولو من خراسان) . (شفاء) .

(*) ولا يتحلل بالهدي إن أحصر عنه . (بحر)(قرز) .

له ولأبعاضه) ولو بعض شوط(1) منه . وقال أبو حنيفةنيفة : لا يكون محصرا إلا بأربعة أشواط فصاعدا ، وللثلاثة دم ، وهكذا عن المنصور بالله . وعن الأمير علي بن الحسين : أنه لا يكون محصرا إلا بثلثة فصاعدا .

(و) من بقى عليه طواف الزيارة أو بعضه ، وخشي الموت قبل قضائه . وجب عليه (الايصاء بذلك)(2) كما يلزمه الايصاء بالحج ؛ لأنه أحد أركانه ، واختلف المذاكرون في الأجير، فقال الفقيه محمد سليمان : يستأجر(3) من كان على صفته ، وهومن يكون

عليه بقية إحرام يمنعه من وطء النساء ، كالمعتمر بعد السعي وقبل الحلق . وقال الفقيه يحي البحيبح: يجوز بغير إحرام(4) وأشار إليه في الشرح . وقيل(5) : يحرم الأجير(6)
[العمرة]

---

(1) ولو خطوة ، أو قدما . (حاشية سحولي) (قرز) .
(2) ويسير النائب من موضع المعذور ، نحو أن يموت في الجبل أو يرجع منه ثم يموت في بيته فإن النائب يسير من الجبل ، وكذا لو مات في منى (1) أو مزدلفة فنائبه يسير من حيث وصل . (عامر) (1) بل يسير النائب من بيته حيث مات في بيته ، وإن مات في غيره فمن الموضع الذي مات فيه ، وهذا مع الإطلاق ، كماسيأتي في قوله : "ومن الوطن أو ما في حكمه" وأما مع التعيين فيتعين ، كما سيأتي في قوله : "وإذا عين" الخ (من خط سيدنا عبد الله دلامه رحمه الله) (قرز)(*) فإن لم يوص لم يصح حجه . (مذاكرة) (قرز)
(3) والأجرة من رأس المال في حال الصحة وإلا فمن الثلث .
(4) حيث كان داخل الميقات . (شرح فتح) أو ممن يجوز له دخول الميقات بغير إحرام . (بيان) وإن كان آفاقيا خارج المواقيت فلا بد من إحرام (بيان) ويقول في إحرامه : اللهم إني محرم لك بطواف الزيارة . وقيل: يحرم بحجة أو عمرة ويدخل طواف الزيارة الذي استؤجر له تبعا ، ولا يصح أن يحرم له بمجرده ؛ إذ لم يشرع الإحرام إلا لحج أو عمرة إجماعا . (شرح أثمار) (قرز) .
(5) المنصور بالله .
(6) إذا كان من خارج الميقات . (قرز)

(باب)ومناسك(1) (العمرة) أربعة (إحرام ، وطواف ، (2) وسعي(3) وحلق(4) أو تقصير) وهي مرتبة(5)

---

(1) العمرة في اللغة: الزيارة ، مأخوذة من الزيارة ؛ لأن الزائر للمكان يعمره بزيارته ، ويستعمل لغة في القصد ، قال بعضهم :

ومعتمر في ركب عزة لم يكن *** يريد اعتمار البيت لولا عمارها

وسميت العمرة لفعلها في العمر مرة ، ولكونها مكانا عامرأ ، ولقصد البيت ؛ لأن العمرة في اللغة القصد . (بستان) و(بحر) . (*) الظاهر أن مناسك العمرة أركان لها ، فلا يجبر أيها دم ، ولا يصح الاستنابة إلا لعذر مأيوس . (شرح أثمار) (قرز) . (*) (فائدة) في أعمال العمرة جميعا لا يجبرها دم ، ولا يصح الاستتنابة عنها إلا لعذر مأيوس . (قرز) .

(2) وندب فيه الرمل .

(3) والمشروع في حق النساء التقصير فقط ، دون الحلق ؛ إذ هو مثله في حقهن ، فإن حلقن أجزأ . (بحر معنى) وهذا إذا لم يكن لهن حذفة؛ لئلا يجمعن بين الحلق والتقصير . (*) ولا بد من حلق جميعه ، أو تقصير جميعه ، فلا يصح حلق بعضه وتقصير بعضه ، ومن كان أصلع تعين عليه الحلق ، وكذا الحذفة الزائدة على الصدغين ، وأما الأذنين فيجب حلقهما ، ولو لم يكن عليهما شعر ، ولا يكون جامعا بين الحلق والتقصير ، بل هو مخير ذكره الفقيه علي .(بيان معنى) (قرز) . (*)ولا وقت للحلق والتقصير ، ولإمكان ، فلو حلق خارج الحرم فلاشيء عليه . قال الفقيه علي [الفقيه حسن . نخ]: وذكر بعض الفقهاء والإبانة أن موضع الحلق الحرم . قال في الوافي : إذا أخر الحلق في الحج حتى خرج أيام التشريق (1) فعليه دم . (زهور) وهذا قول المؤيد الله . (1) وسقط الحلق في القران .

(4) ولو حلق مكرها وبقي له فعل . (قرز) (*) خلاف القاسم في الحلق والتقصير .

(5) يعني : في الوجوب لا في الصحة . وقيل: ترتب صحة ووجوب . وظاهر ما سيأتي في المحصر عن العمرة أن يبعث بهدي يدل على أن الترتيب ترتيب صحة ، ولا يصح أن يتحلل بالحلق أو التقصير هناك ، وظاهر كلامهم خلافه . والله أعلم بالصواب .

على هذا الترتيب ، فإن أحب الحلق حلق جميع رأسه ، وإن أحب التقصير أخذ من مقدم رأسه ، ومن مؤخره ، وجوانبه(1) ووسطه ، ويجزئه قدر أنملة(2) ويفعل في إحرامه وطوافه وسعيه وركعتي الطواف كما يفعل الحاج المفرد ، لكن يقطع التلبية عند رؤية البيت ، كما سيأتي إن شاء الله تعالى (ولو) كان المعتمر (أصلع(3)) فإنه يجب عليه أن يمر الموسى(4) على رأسه (وهي سنة(5)) عندنا(6) . وقال الناصر:(7) فرض .

---

(1) يعني : طولا .

(2) فيمن له شعر طويل ، أو دونها فيمن شعره دون ذلك (تكميل) (قرز) (*) بل مالها تأثير وإن قل . (لمعة)

(3) ويجزئ الحلق بالنورة ، والزرنيخ . قلت: الأقرب أنه لا يجزئ ؛ لأنه لا حلق ، ولا تقصير ، ولا مشبه بهما ، بخلاف إمرار الموسى . (غيث) قال في حاشية على هذه المسألة على (الغيث) : بل يتحتم عليه إمرار الموسى على الرأس .

(4) بشرط أن يكون الموسى على وجه لو كان هناك شعر لزال ، فلا يجزي بالموسى الكلّة (قرز) .

(5) مؤكدة . (بحر) وأصلها في رمضان ورجب .

(6) والحنفية . (شرح خمسائة) .

(7) ، والصادق ، والثوري ، والمزني ، وأحمد . (شرح خمسمائة) .

(ولا تكره)(1) في وقت من الأوقات (إلا في(2) أشهر الحج(3) و) أيام (التشريق) فإنها تكره (لغير المتمتع والقارن) فأما المتمتع والقارن فلا تكره لهما في أشهر الحج (وميقاتها (4)

---

(1) حصر ، ويلزم دم للإساءة . (قرز)

(2) وجه الكراهة أن هذه الأشهر وقت للحج فلو جعلناها وقتا للعمرة مع الحج أدى

ذلك إلى خلو البيت في سائر الزمان ، ذكره في الشرح وقيل: الدليل على كراهتها أنها تشغل عن بعض أعماله . والله أعلم .

(3) فإن قيل: كيف كرهت العمرة في أشهر الحج مع أن أكثر عمرة النبي صلى الله عليه وآله وسلم في ذي القعدة ؟ قلت: لعله قبل النهي فينظر . (مفتي) (*)قال في (الكواكب) الكراهة للحظر في أشهر الحج ، وفي أيام التشريق ، بدليل وجوبه . وقيل: في أشهر الحج للتنزيه ، وفي أيام التشريق للحظر ، فإن فعل لزم دم للاساءة . (كواكب) حيث فعل في أيام التشريق لا في غيرها (قرز)

(4) يقال : اختار الإمام عليه السلام في العمرة لزوم الدم إذا لم يخرج إلى الحل ، وفي إحرام الحج (1) اختار عدم لزوم الدم ، فالقياس تساوي الحكم في الموضعين ، كما هو قول أحد المخالفين فيهما ، فيحقق الوجه في ذلك . (شرح محيرسي) (1) إذا خرج إلى الحل ، وأحرم منه ، كما تقدم على قوله : "وميقاته الحل للمكي" .

(*)لما روي (أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أمر عبد الرحمن بن أبي بكر في حجة الوداع أن يردف عائشة بعد ما فرغت من الحج حتى تعتمر من التنعيم) ذكره في (الشفاء) وأخرجه البخاري ، ومسلم . وفي الجامع الكافي (وروى محمد بإسناده أن عائشة قدمت في حجة الوداع حأيضا فلم تطهر حتى أدركها الحج ، فأمرها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن تجعلها حجة، فلما كانت ليلة النفر قالت : يارسول الله أترجعون بحجة وعمرة وأرجع بحجة ؟ قال : فاخرجي إلى التنعيم واعتمري . فخرجت مع أخيها عبد الرحمن ، فأردفها خلفه فلبت بعمرة ، وطافت ، وسعت ، وقصرت ، وأقام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ينتظرها) . (ضياء ذوي الأبصار) .

الحل للمكي)(1) وهو الواقف في مكة ، ولو لم يكن مقيما فيها فإذا أراد أن يعتمر فإنه يخرج لعقد الإحرام لها إلى خارج الحرم المحرم وهو الحل(2)ويحرم لها من هنالك . فلولم يخرج

إلى الحل بل أحرم من مكة، فقال السيد يحي بن الحسين يحتمل أن يلزمه دم .

قال مولانا عليه السلام: وهذا بناء على وجوبه(3) . وقال الفقيه يحي البحيبح: الخروج إلى الحل إنما هو استحباب . وقال في الانتصار : يحتمل أن يجزئه ذلك ، وعليه دم ، ويحتمل ان لا يجزئه . قال مولانا عليه السلام: والأقرب أنه يجزئه ويلزمه دم (وإ) ن (لا) يكن مكيا (فكالحج(4)) أي: وإن كان المعتمر آفاقيا فميقات الإحرام لها هو ميقات الإحرام للحج ، ذو الحليفة للمدني ، والجحفة للشامي ، وقرن المنازل للنجدي ، ويلملم لليماني ، وذات عرق للعراقي ، وما بازاء كل من ذلك ، وهي لأهلها ولمن ورد عليها ، فإن كان من خلف المواقيت(5) فميقاته داره .

[مفسدات العمرة]

---

(1) صوابه الحرمي (قرز) .

(2) وهو أن يخرج إلى مسجد عائشة ، أو مسجد الشجرة ، أو مسجد الجعرانة ، وهذه المواضع خارج الحرم . (غيث) .

(3) أي : وجوب الخروج إلى الحل للإحرام .

(4) إجماعا . (*) إن قيل: ما الفرق بين إحرام المكي بالحج من مكة ؟ والعمرة من الحل ؟ فالجواب أن المعتمر يريد زيارة البيت ، والزائر من أتى إليه من غيره . (لمعة)

(5) هذا إذا كان داره في الحل ، وأما إذا كان في الحرم وجب أن يخرج إلى الحل ويحرم منه (*) أو فيها .

(وتفسد)(1) العمرة (بالوطء(2) قبل السعي(3)) يعني: أن المعتمر لو وطئ قبل أن يسعى سعي العمرة فسد إحرامه (فيلزم ما سيأتي إن شاء الله تعالى) في فصل إفساد الحج ، وهو أنه يلزمه بدنة ، ويتم ما أحرم له ، ويلزمه القضاء إلى غير ذلك من الأحكام التي ستأتي إن شاء الله تعالى .

فأما لو وطئ بعد الطواف(4) والسعي وقبل الحلق(5)، فقال الهادي عليه السلام : أكثر ما يجب عليه دم . قال مولانا عليه السلام: يعني: بدنة(6) .

(باب) [التمتع]

والتمتع في اللغة الانتفاع بعجالة(7) الوقت(8)

---

(1) قال في الانتصار : والسعي في العمرة كالرمي في الحج . والحلق كالزيارة (1) غالبا احتراز من صورة واحدة ، وهو أنه يتحلل بأول حصاة في الحج ، وفي العمرة لا يتحل إلا بكماله . (شرح أثمار) (قرز) . (1) فعلى هذا لو قدم الحلق على السعي هل هو مثل تقدم الزيارة على الرمي أم لا ؟ قال سيدنا إبراهيم (حثيث) : الأمر واحد (فيحقق) . وعن سيدي (المفتي): ظاهر المذهب أنها مرتبة ، فلا يتحلل عقيب السعي ، وهو الذي يفيده الترتيب بثم . في الأثمار فينظر هنالك . . بين السعي والحلق بقوله : "وسعى ، ثم حلق ، أو ما في حكمه" وإنماأتى بثم لأنه لم يتقدم ما يدل على وجوب الترتيب بينهما . (شرح أثمار معنى) .

(2) لا مقدماته (قرز) .

(3) جميعه (قرز) يعني : وإلا فسد .

(4) أو أكثره . (بيان) وقيل: لا يصح السعي (1) في العمرة ولو بعد أربعة أشواط ؛ لأن ترتيب مناسك العمرة واجب، وشرط في صحتها . (حاشية سحولي) . (1) وقيل: لا يجوز الوطء إلا بعد كمال السعي في العمرة .

(5) يقال : لو مات قبل الحلق في العمرة وهو ناذر بها ؟ ينظر . قال (سيدنا إبراهيم السحولي): لا شيء عليه لأجل التعذر ، وقيل: يلزم دم حيث لم يكن ناذرا بها .

(6) كقبل الزيارة في الحج ، والجامع بينهما كونهما نسكا لا يجبره دم . (بحر)

(7) بضم العين .

(8) قال الشاعر :

تمتع يا مشعث إن شيئا **** سبقت به الممات هو المتاع

. قال في الانتصار : وهو مجمع على جوازه ، ولم يمنعه إلا عمر(1) وحده .

---

(1) الذي منعه عمر هو التمتع المفسوخ ، وهو أن يحرم بحجة ، ثم يفسخه إلى العمرة ، لا هذا التمتع الموصوف فهو ثابت . (حاشية سحولي) . هذا هو الذي نهي عنه عمر فقال : "متعتان كانتا على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنا أنهي عنهما ، وأعاقب عليهما ، متعة النكاح ، ومتعة الحج" . (خمسمائة) (*)روي أن رجلا قال : سألت ابن عمر هل يجوز التمتع ؟ فقال : نعم . فقال له : إن أباك كان ينهي عنه. فقال : أرأيت لو فعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم شيئا ونهي عنه أبي أكنت تأخذ بقول أبي أو بفعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ؟ قال : بل بفعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . فقال ابن عمر : تمتع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وتمتعنا معه . قال الإمام يحيي : لله در ابن عمر ، من علماء الدين ، وما أشد عنايتهم في أحكام الشريعة ، وما أكثر اعترافهم بالحق وإنصافهم . (شرح بحر) وروي أيضا المنع عن معاوية ، فلما بلغ عبد الرحمن بن عوف أن معاوية منع من التمتع قال : تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ومعاوية كافر ، قبل إسلامه . (شرح هداية) (*) وعثمن ، ومعاوية .

(والمتمتع) في الشرع هو: (من يريد الانتفاع(1) بين الحج والعمرة بما لا يحل للمحرم الانتفاع به) هذا تفسيره على جهة التقريب ، لا على جهة التحديد فهو ينتقض(2) بمن عزم على ذلك قبل الإحرام ، وهو لا يسمى متمتعا إلا بعد الإحرام بالعمرة(3) .

---

(1) عبارة الأثمار : من أحرم بعمرة قبل الحج ليتحلل بينهما (*) وَفَعَلَهُ.

(2) وحقيقة التمتع: هو من يحرم بالعمرة قبل الحج ، يتوصل بذلك إلى تحلل بينهما ،

والانتفاع بما لا يحل للمفرد والقارن الانتفاع به . (تعليق) (*)والأولى أن يقال في حده : هو من يحرم بعمرة قبل الحج ليحل ما بينهما. وفيه تخلص مما لزم في الحد المذكور في الأزهار . (غاية) الأولى في حده : هو من أحرم بالحج بعد عمرة متمتعا بها إليه . (شامي) (3) بل لا يسمى متمتعا بعد الإحرام بالعمرة ، لكن بعد الإحرام بالحج ، لأن له الإمتناع عن تأدية الحج قبل الإحرام ، وعليه دم للإساءة (شرح فتح) إذا اعتمر في أيام التشريق لا في غيرها . (قرز) وقال بعضهم : قد لزمه الحج . (غيث) .

(وشروطه) التي لا يصح التمتع إلا بعد كمالها هي ستة*الشرط الأول : (أن ينويه) يعني: يريد بقلبه أنه يريد(1) العمرة(2) متمتعا بها إلى الحج ، هذا مذهبنا على ما دل عليه كلام أهل المذهب في صفة التمتع ، وحكاه الفقية محمد بن يحي عن الشيخ(3) محيي الدين ، وحكاه في الانتصار عن أئمة العترة واختاره ، وهو أحد قولي الشافعي . وقال الشافعي في القول الأخر : لا يجب ، بل متى تكاملت شروط التمتع صار متمتعا(4) قال الفقيه يحي البحيبح: وقد أشار أبو العباس إلى هذا ، والمرتضى ، وغيرهما . ومثله ذكر السيد يحي بن الحسين ، وغيره من المذاكرين .

---

(1) شكل عليه . ووجهه أن الإرادة لا تحتاج إلى إرادة ، فالإرادة الأولى كافية (*)ووجهه : أنه لا بد من تلبية ، أو تقليد ، كما تقدم ، وتكون مقارنة .
(2) ولفظ (البيان) الخامس نية التمتع .
(3) محمد بن أحمد النجراني ، ويقال له الشيخ عطية .
(4) قلنا قوله تعالى: {فمن تمتع بالعمرة إلى الحج}يؤذن بإرادة ذلك ، فلا يكفي تكامل الصفة مع عدم القصد . (بحر)

(و) الشرط الثاني : (ألا يكون ميقاته داره)(1) أي: لا يكون من أهل مكة، ولا من أهل المواقيت ، ولا ممن داره بين الميقات ومكة فلا يصح التمتع(2) من هؤلاء على أصل يحيى

عليه السلام ، ذكره أبو طالب ، وأبو العباس ، فلو خرج المكى إلى خارج الميقات(3) فعن أبي العباس، والأستاذ : أنه يصح منه التمتع(4)على مذهب يحيى عليه السلام .

---

(1) وهو ظاهر الآية ؛ لقوله تعالى: {ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام} فقال أبو طالب: ذلك أي: التمتع . وقال المؤيد بالله : الدم لمن لم يكن أهله ؛ لأن اللام بمعنى على ، كقوله تعالى: {وإن أسأتم فلها}أي: عليها . قلنا : كلام أبي طالب أقرب ؛ لأن الحمل على الحقيقة أولى من الحمل على المجاز . (غيث)

(2) فلو تمتعوا صح منهم العمرة مفردة والحج ، لكنهم يأثمون ، ويلزمهم دم للعمرة بإحرامهم ، كما في أشهر الحج ، ذكره أبو طالب . (بيان معنى) وقيل: يلزم الدم إذا اعتمروا في أيام التشريق لا في غيرها . (هامش بيان)

(3) بكلية بدنه .

(4) من هؤلاء .

وقال المنصور بالله ، وابن معرف : لا يصح ، فلو كان للمكي وطن آخر خارج الميقات فعلى قول أبي العباس والأستاذ يصح تمتعه(1) إذا أتى من خارج الميقات ، وأما على قول المنصور(2) بالله ، وابن معرف ففيه تردد(3) . وقال الشافعي، وخرجه المؤيد بالله للهادي عليه السلام : إن أهل مكة يجوز لهم أن يتمتعوا ، ولكن لا دم عليهم(4) .

---

(1) يقال : المانع من تمتعه كون أهله حاضري المسجد الحرام ، ومن خرج بنفسه عن الميقات لم يخرج عن كون أهله حاضري المسجد الحرام ، من وطن وأهل ، ولا يخرج من قوله تعالى: {ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام}من كونه شرطا ؛ إذ من لازم حصول الشرط حصول المشروط قياسا مستمرا . فيحقق والله المستعان . (شرح محيرسي لفظا) .

(2) حجة قول أهل القول الأول : أنه جاء من خارج الميقات فكان له التمتع ، كما ليس له أن يدخل مكة من غير إحرام . (صعيتري) ووجه القول الثاني ، وهو أنه يصير بين أهله بين الحج والعمرة فأشبه المعاد إلى أهله بعد العمرة ، فلا يكون متمتعا ، كمن كانت حجته في سفر آخر غير سفر العمرة . (صعيتري) – { لعل الوجه كونه يعود إلى وطنه فينقطع من سفره، وشرطه أن يجمع حجه وعمرته سفر ، وعام واحد . (صعيتري)

(3) قال الفقيه يوسف : الأصل المنع على أصلهم . (زهور)

(4) وجعلوا الإشارة في قوله تعالى: {ذلك} الإشارة إلى الهدي .

(و) الشرط الثالث : (أن يحرم له من(1) الميقات(2) أو قبله) لأنه لو دخل(3) الميقات(4) قبل أن يحرم للتمتع صار كأهل مكة(5) أو من ميقاته داره .

---

(1) قال الشظبي : القياس أنه يحرم قبل دخول الميقات ؛ لأنه إذا دخل قبل أن يحرم صار من أهل المواقيت ، وهو لا يصح ، وهذا وجه التشكيك .

(2) فلو جاوز الميقات ثم أحرم لزم دمان (1) للمجاوزة ، وللاساءة لفعلها في أشهر الحج . (كواكب) بل إذا كان في أيام التشريق كما تقدم (قرز) . (1) حيث كان قاصدا للحرم . (قرز) .

(3) يقال : وجاوز الميقات ، وإلا لزم أن لا يصح تمتعه إذا أحرم من الميقات . وظاهر عبارة (الأزهار) تفيد بصحة تمتعه إذا أحرم من الميقات . (إملاء مفتي) (*) يعني: جاوز (قرز) . وهذا لا يخرجه عن كونه آفاقيا ؛ لأنه يجب عليه الرجوع ، والإحرام منه ، وإنما يحترز من صورة ، وهو أن يدخله ويجاوزه غير قاصد الحرم ، فهذا لا يصح تمتعه ؛ لأنه قد صار من حاضري المسجد الحرام . (مفتي) وذكر معناه المؤيد بالله في شرح التجريد ، ورجحه المتوكل على الله عليه السلام ومثله في (الكواكب الدرية من تعليق اللمع) . .

(4) فلو تمتع لزم دم للمجاوزة، ودم للإساءة لفعلها في أشهر الحج . (كواكب) وقيل: دم

واحد للمجاوزة فقط . ينظر في دم المجاوزة مع عدم القصد فإنه لا يلزم الإحرام إلا مع قصد مجاوزة الميقات ؛ لدخول الحرم فمع قصده هذا إذا ترك الإحرام لزمه دم كما سيأتي .
(5) مكة اسم للبلد ، وبكة اسم للحرم ، أي : المسجد . (كشاف)

(و) الشرط الرابع : أن يحرم له (في أشهر الحج) فلو أحرم في غيرها لم يصح تمتعه(1) عندنا(2) .

---

(1) فلو أحرم بعمرة قبلها (1) فلما فرغ منها أحرم بعمرة أخرى فيها(2) من داخل الميقات لم يكن متمتعا بأيهما ( ) فإن أحرم بالأولى في أشهر الحج من الميقات ، فلما فرغ منها أحرم بعمرة أخرى من داخل الميقات كان متمتعا بالأولى ، ولا يضر ما زاد من بعد لكن يلزم دم (بيان)(3) وعلى المذهب لا يلزم (قرز) إلا في أيام التشريق (قرز) .( ) وذلك لأن الأولى قبل أشهر الحج ، والآخرى من داخل الميقات . (بستان) (قرز) . ووجهه إذا كانت من أيام التشريق . أو من الحرم المحرم . (قرز) كما تقدم في قوله في العمرة : "وميقاتها الحل للمكي"إلخ .(1) أي: قبل أشهر الحج . (2) أي: في أشهر الحج . (3) حيث كان إحرامه من الحرم . (قرز) .
(*) لكن تكون عمرة مفردة فيلزمه إتمامها . (غيث) .
(*)وقال الشافعي: إذا فرغ منها فيهاصح (بيان) .
(2) حكاه عليه السلام عن العترة عليهم السلام وغيرهم ، قال: لأن قوله تعالى: {فمن تمتع} الآية رد لتحريم المشركين للعمرة في أشهر الحج فأوجب الهدي فيها لا في غيرها ، ولا يمنع إلا مع هذا ، وللإجماع على أن ذلك شرط وإن اختلف في التفصيل . (ضياء ذوي الأبصار) .

(و) الشرط الخامس (أن يجمع حجه وعمرته سفر) واحد(1) لأنه إذا فعلهما في سفرين لم يسم جامعا بينهما ، فلو أحرم بعمرة التمتع ودخل(2) الميقات ثم رجع إلى أهله(3) قبل

أن يحج ثم رجع للحج لم يكن متمتعا ، ولو رجع في الحال وأدرك تلك السنة فإن لم يلحق بأهله(4) فهو سفر واحد(5) وسيأتي الخلاف في ذلك .

(و) الشرط السادس أن يجمع حجه وعمرته (عام واحد)(6) فلو أحرم بعمرة الحج في عام ولبث بالحج إلى العام القابل لم يكن متمتعا(7) لأنه لا يسمى جامعا بين الحج والعمرة.

فصل [في صفة حج التمتع]

---

(1) وحد السفر الواحد أن لا يتخلل لحوق بأهله قبل أن يقف للحج ، فلو لحق بأهله بعد الوقوف للحج لم يضر ، ولو بقى عليه مناسك الحج ، هذا في حق من له وطن . (حاشية سحولي) فإن لم يكن له وطن فالظاهر الخروج من الميقات . وقيل: ولو خرج من الميقات ؛ لأنه سفر واحد ، وهذا هو الأولى . ومعناه عن (المفتي) ما لم يخرج من مضربا وقرره في (هامش البيان) .

(2) أو لم يدخل . (قرز) .

(3) وفعل العمرة . (كواكب) وقيل: سواء رجع قبل كمال العمرة أو بعد في أن ذلك يبطل تمتعه إذا كان بعد الإحرام بها (ذكره المؤلف والإمام المهدي عليه السلام) (أثمار) .

(4) أي : وطنه . (شكايدي)

(5) ما لم يخرج مضربا (قرز) .

(6) ولو أحرم في اليوم العاشر هل يصير متمتعا أو لا ؟ الجواب : أنه إذا أحرم بالحج(1) في اليوم العاشر انعقد إحرامه بالحج (2) لأنه في وقت الحج ، ولا إثم عليه ، ويلزم حكمه. والله أعلم . (تهامي) وإذا أحرم في غير أشهر الحج لم يصح تمتعه ؛ لأن عمرته بناها على فساد ، ولكن تكون عمرة مفردة فيلزمه إتمامها . (غيث) (*) لقوله تعالى: {فمن تمتع بالعمرة إلى الحج}يقتضي الاتصال (بستان) (1) لعله أراد بالعمرة ليستقيم المثال فتأمل .(2) لعله أراد بالعمرة .

(7) ويلزم دم للإساءة في أشهر الحج ، والمقرر أنه لا يلزم . (قرز) .

(و) صفته أن (يفعل) المتمتع في عقد إحرامه (ما مر) في صفة الحج المفرد ، وذلك أنه إذا ورد الميقات فعل ما تقدم تفصيله ، إلا أنه يقول في عقد إحرامه : اللهم إني أريد(1) العمرة متمتعا بها إلى الحج ، ويذكر ذلك في تلبيته(2) (إلا(3)) أنه يخالف المفرد من حيث (إنه يقدم(4) العمرة فيقطع(5) التلبية(6) عند رؤية(7)البيت) العتيق . ذكره صاحب الوافي ليحيى عليه السلام ، وحصّل السيدان ليحيى عليه السلام أنه يقطع التلبية عند ابتدائه بالطواف . وقال الصادق، والباقر، والناصر : يقطعها إذا رأى بيوت مكة(8) .

---

(1) صوابه محرم .

(2) ندبا .

(3) هذا استثناء منقطع (*) صوابه لكن .

(4) شرط في صحة التمتع ، وقيل: وجوبا . (هبل) و ظاهر (الأزهار) في قوله : "وتنوى المتمتعة والقارنة" الخ وفي الحج الحلق أفضل للرجل لا للمرأة .

(5) ندبا (قرز) . (*) لما روي عن عمرو بن سعيد عن أبيه عن جده قال : اعتمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ثلاث عمر كل ذلك لا يقطع التلبية حتى يستلم الحجر) قال ابن بهران : حكاه في الانتصار . وعن ابن عباس أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : (يلبي المستلم حتى يستلم الحجر) أخرجه أبو داود . (ضياء ذوي الأبصار) وكذا في الجامع الكافي عن أحمد بن عيسى .

(6) وكان القياس قطعه عند التحلل كالرمي في الحج لولا فعله صلى الله عليه وآله وسلم (قرز) . (*)تحقيقا أو تقديرا (قرز) .

(7) صائر إلى الطواف . (شفاء) وظاهر (الأزهار) خلافه (قرز) .

(8) تحقيقا أو تقديرا .

(و) الأمر الثاني مما يخالف به المتمتع المفرد أن المتمتع (يتحلل(1) عقيب السعي) أي: إذا أتى البيت طاف به أسبوعا كما تقدم ، ثم يسعى بين الصفا والمروة أسبوعا كما تقدم ، ثم يتحلل من إحرامه عقيب السعي بأن يحلق(2) رأسه أو يقصر ، ثم يحل له محظورات(3) الإحرام كلها من وطء وغيره ، بخلاف المفرد فإنه لا يتحلل حتى يرمي الجمرة ولا يطأ(4) حتى يطوف للزيارة .

---

(1) يعني : إلا الوطء فلا يحل له إلا بعد الحلق أو التقصير ، والتقصير أفضل ليحلق رأسه من الحج .
(2) فلو أحرم بالحج قبل الحلق أو التقصير لزمه دم ، وقد أشار إليه فيمن أحرم ونسي ما أحرم له ، حتى قال : ويلزم دم لترك الحلق أو التقصير . (تعليق لمع) والمذهب : أنه لا يلزم دم ، ولا يكون كمن أدخل نسكا على نسك؛ لأنه قد تحلل بالسعي (قرز) لأنه لاوقت للحلق والتقصير . (دواري) (قرز) .(*)وجوبا (بيان) (قرز) .
(3) ثم هنا ليست للترتيب ، وإنما هي لمجرد التدريج ، فلو لبس المخيط ونحوه غير الوطء فلاشيء عليه ؛ إذ السعي [جميعه . (قرز)] في العمرة بمثابة رمي جمرة العقبة (قرز) إلا أن يقال : أراد جميع محظورات الإحرام من وطء وغيره استقامت ثم ، وكانت للترتيب .
(4) فإن وطئ قبله وبعد الرمي لزمت بدنة. (بحري)

(ثم) إذا فرغ المتمتع من أعمال العمرة كان حكمه حكم الحلال ، فإذا كان يوم التروية فإنه (يحرم (1) للحج من أي) مواضع (مكة)(2)شرفها الله تعالى ، لكن الأولى أن يهل بالحج من المسجد الحرام(3) (وليس) الإحرام للحج من مكة (شرطا) في صفة الحج ، ولا في صحة التمتع ، بل لو أحرم للحج من أيِّ المواقيت جاز له ذلك ، وصح تمتعه(4) وكذا لو خرج من الميقات بعد أن اعتمر ولم يلحق بأهله ، نحو أن يعتمر عمرة التمتع ، ثم يخرج لزيارة قبر النبي صلى الله عليه وآله وسلم ثم يرجع لتمام حجة التمتع فإنه لا يفسد بذلك

تمتعه(5) لأن حجه وعمرته جمعهما سفر واحد ، مهما لم يتخلله الرجوع إلى الوطن ، وهذا قول القاضي جعفر ، وبه قال الناصر ، وأبو حنيفةنيفة. وقال الأمير المؤيد : والشيخ محيي الدين(6) : إنه لا يكون متمتعا ؛ لأن شرط التمتع أن لا يجاوز الميقات بعد العمرة ؛ لأنه إذا جاوزه كان إحرامه للحج في سفر ثان ولو لم يلحق بأهله ، وهو قول الشافعي(7) .

---

(1) إن شاء (قرز) ولفظ (البيان) (مسألة) وإذا فرغ المتمتع من عمرته رجع إلى أهله ، وأضرب عن فعل الحج فلا شيء عليه للحج . وقال بعض أصحاب الشافعي : قد لزمه الحج بنية التمتع . (بيان) ولا دم عليه ؛ لأن الكراهة في أشهر الحج للتنزيه . (قرز) إلا أن يكون في أيام التشريق فقد تقدم .

(2) عبارة الأثمار من حيث شاء . (قرز) .

(3) عقيب طواف ، ويوم التروية بعد الزوال ، ويستحب أن يكون من تحت ميزاب الكعبة ، وأن يكون بعد طواف نفلا حتى يكون الإحرام عقيبه .

(4) قال في الشرح : ولا دم عليه (قرز) وفي الياقوتة : يلزم دم .

(5) ولا دم عليه .

(6) محمد بن أحمد النجراني .

(7) في أحد قوليه .

(ثم) إذا أحرم للحج فإنه (يستكمل المناسك(1)) العشرة المتقدم ذكرها على صفتها المذكورة ، لكن يأتي بها (مؤخرا(2) لطواف(3) القدوم)(4)والسعي على الوقوف ، فلو قدم الطواف والسعي على الوقوف أعادهما بعده .

---

(1) يعني التسعة ؛ لأن قد أحرم بالحج . ينطر لأنه قبل أن يستكمل .

(2) وكذلك المكي ، فإن قلت: فكيف يلزم المكي طواف القدوم وليس بقادم ؟ قلت: إذا خرج إلى عرفة ثم رجع صار قادما . (غيث) (قرز)

(3) والمتمتع والمكي ليس بقادم حتى يأتي من الجبل ، وكذا من كان موافيا لوقت الوقوف ، كأكثر حجاج اليمن فإنهم يؤخرون طواف القدوم كالمتمتع ، أعني لتأخيرهم دخول مكة . (غيث) .

(4) حيث أحرم من مكة ، فأما إذا أحرم من الميقات طاف للقدوم . (شرح فتح) وفي (الزهور) يخير ، كما في المفرد ، وينظر فيمن أحرم من منى وأراد طواف القدوم قبل الوقوف هل يصح منه ؟ أو هو مكي ؟ وإنما هذا فيمن بينه وبين مكة بريد كالجبلي فيحقق ؟ يقال : بل يصح منه التقديم لأن من شرط التأخير حيث أحرم من مكة فقط . وفي (حاشية سحولي) ما معناه : أن من أحرم في الحرم المحرم يجب عليه تأخير طواف القدوم (قرز) .

(و) المتمتع (يلزمه الهدي(1)) فتجزئ (بدنة عن عشرة(2)) لكل واحد عشرها(3) يملكه ، ولا يجزئ أحدهم لو كان ملكه منها دون (4) العشر . وقال أبو حنيفة، والشافعي(5) لا تجزئ إلا عن سبعة ، ومثله عن زيد بن علي ، وأحمد بن عيسى (وبقرة) تجزئ (عن سبعة)(6) لكل واحد سبعها ، وهذه وفاقية .

---

(1) ويكون سنه بسن الأضحية ، والذكور والأناث في الأنعام سواء (بيان) (قرز) قال في البستان : هذا ذكره في الزوائد ، وكذا سلامته من العيوب أيضا . قلت: المراد عيب ينقص القيمة . (مفتي) (قرز)

(2) لما روي عن الحسن بن علي عليهم السلام قال : (أمرنا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن نلبس أجود ما نجد ، وأن نضحي بأسمن ما نجد ، والبقرة عن سبعة ، والجزور عن عشرة ، وأن نظهر التكبير ، وعلينا السكينة والوقار) ذكره في (أصول الأحكام) و(الشفاء) وفيهما أيضا عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم (أنه خرج عام الحديبية يريد

زيارة البيت ، وساق معه الهدي ، وكان الهدي سبعين بدنة ، وكان الناس سبعمائة رجل ، وكانت كل بدنة عن عشرة) وفي (الشفاء) أيضا عن ابن عباس كنا معه صلى الله عليه وآله وسلم في سفر فحضرنا النحر ، فاشتركنا في البعير عن عشرة ، وفي البقرة عن سبعة ، وإذا كان كذلك في الأضحية فالتمتع مثلها . (ضياء ذوي الأبصار) .

(3) إلا جزاء الصيد فلا يصح الاشتراك فيه (قرز) (*) فلو ملك عشر كامل من بدنتين لم يجزه . (غيث) (قرز)

(4) وكذا الباقيين ؛ لأنهم شاركوا غير مفترضن (قرز) .

(5) وحجتهم : أنه روي (أنه ساق مائة بدنة ، فكانت البدنة عن سبعة) . (غيث) وغيره . قلنا : تعليم أراد الأفضل .

(6) وإذا لزم المحرم سبعة دماء أو عشرة فيما ليس فيه جزاء أجزت بدنة أو بقرة . . (فتاوي) (قرز) وقال الدواري : لا يجزئ إلا ما ورد به النص ، وكذا فيمن وجب عليه بدنة أو بقرة فإنه يجزئه عشر شياه ، أو سبع شياه عن بقرة .

ومن شرط الشركاء في هدى التمتع أن يكونوا (مفترضين) أي: يكون الهدي فرضا واجبا على كل واحد منهم (وإن اختلف) فرضهم لم يضر ، مثال المتفقين أن يكونوا متمتعين جميعا وساقوه(1) عن التمتع ، ونحو ذلك(2) والمختلفين نحو أن يكون بعضهم متمتعا وبعضهم عليه نذر(3) واجب ، أو أضحيته ممن مذهبه وجوبها ، فمتى كانت الشركة على هذه الصفة أجزأ كل واحد من الشركاء ، وإن كان بعضهم متنفلا(4) بالهدي، أو طالبا للحم لم يصح للمتمتع(5)مشاركته . وعن المؤيد بالله مذهبا وتخريجا . وهو قول أبي حنيفة، والشافعي : أنه يصح ولو بعضهم متطوعا . قال الشافعي: أو طالبا للّحم (وشاة) تجزى (عن واحد(6)) فقط . والمتمتع مخير في الهدي بين هذه الثلاثة ، والأفضل له أن ينحر بدنة ، ثم بقرة(7) ولو كانتا زائدتين(8) على القدر المجزي، فاختلاط الفرض بالنفل لا يضر(9)

(1) لا فرق؛ لأنه لا يشترط في التمتع (قرز) .

(2) المحصرين أو ناذرين .

(3) ولو كان النذر أقل من عشر بدنة أو سبع بقرة أجزأ الهدي المتمتع ؛ إذ قد صار الشريك مفترض .

(4) أو هو متمتع وطالب للحم ، أو جعل بعضه هديا وبعضه أضحية ، أو نحوه كالنفل . (هامش بيان) (قرز)

(5) فإن مات الشريك في الهدي ، أو تمرد . باع ذو الولاية حصته من شريكه ، أو من غيره مفترضا لئلا يقوت حق الشريك ، وإن تعذر طلب هديا غيره ، فإن لم يجد عدل إلى الصوم . (هداية) . ولفظ حاشية : فإن شريكه ينوب منابه في بيع حصته إلى مفترض آخر ، فيجزئ عن الجميع ؛ إذ لهم حق في ذلك . (قرز).

(6) اتفاقا . (بحر معنى) .

(7) ثم شاة أفضل من عشر بدنة ، وسبع بقرة . (قرز) .

(8) وينويهما عن الواجب جميعا (قرز) .

(9) قيل: إنما هو من باب الواجب المخير ، وليس من باب الاختلاط (سماع شامي)) أما لو نوى بعضها عن فرض ، وبعضها عن تطوع فالظاهر عدم الإجزاء ، كما إذا شاركه غيره ، وإنما هو حيث أخرج البدنة جميعها والبقرة جميعها عن واجبه فقط صار عن الواجب فقط (قرز) . (*) بل لأنه صار الكل فرضا واجبا (قرز).

هنا ؛ لأن الذبح شيء واحد ، وإنما يضر فيما يتجزأ كما تقدم على الخلاف(1) (فيضمنه(2)

(1) في الزكاة .

(2) فإن مات المهدي في طريقه وجب إيصال الهدي إلى محله على وصيه ، أو وارثه (بيان) قيل: هذا في النفل مطلقا ، وأما في غيره فإن كان قد أحرم وأوصى فكذلك ، وإلا فالهدي باق على ملكه يورث عنه ، كما قالوا في المتمتعة والقارنة حيث رفضت ، على القول بأنها ليست قارنة ولا متمتعة . (شامي) (قرز) – { لكن ضمانه إلى محله ونحوه مطلقا ، وبعده نحره ضمانة أمانة ، فلو نحره وفرط فيه ضمنه للفقراء . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) .
(*)وإذا سرق وقد ذبح في مكانه فلاشيء عليه إن لم يفرط ذكره في (البحر) (قرز) . (*) قبل النحر مطلقا ، ويعده أمانة . (قرز) .

إلى محله) أي: إذا ساق هدي التمتع لزمه تعويضه إذا مات قبل أن يبلغ إلى وقت محله وهو يوم النحر ، وإلى مكانه وهو منى (ولا ينتفع(1) قبل(2) النحر به) يعني : لا يجوز له ركوب الهدي، ولا من يتصل به من خدمه ولاغيرهم ، ولا يحمل عليه شيئا إلا نتاجه(3) ولايجوز له أن يعيره من ينتفع به ، وعلى الجملة فلا ينتفع به هو ولا غيره (غالبا(4)) احترازا من أن يتعبه المشي(5) ويضطر إلى الركوب(6)

---

(1) لما روي عن علي عليه السلام أنه رأى رجلا يسوق بدنة ومعها ولدها، فقال له : (لا تشرب من لبنها إلا ما فضل عن ولدها ، فإذا كان يوم النحر فاذبحها وولدها) رواه في المجموع وغيره ، وعن ابن عمر قال : إذا نتجت فليحمل ولدها حتى ينحر معها ، وإن لم يوجد له حمل حُمل على أمه حتى ينحر معها) أخرجه الموطأ ، قاله ابن بهران . (ضياء ذوي الأبصار)
(2) قوله : "ولا ينتفع قبل النحر به ولا بفوائده غالبا" إلى آخر الأحكام لا يختص هدي التمتع ، بل يعم هدي التمتع ، والقران ، والهدي المتنفل به . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) . (*) فإن انتفع لزمته الأجرة إن لم تنقص ، والأرش إن نقصت (قرز) .
(3) قيل: وعلفه وماؤه (قرز) .

(4) لما روي عن جابر (أنه نهي عن ركوب الهدي) فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : (اركبها بالمعروف إذا ألجيت إليها) قال ابن بهران: أخرجه مسلم ، وأبو داود ، والنسائي . (ضياء ذوي الأبصار) .

(5) وهو الضرر . (شامي) (قرز) .

(6) وهل يقاس اضطراره إلى تحميل ماله عليها لخشية تلف المال ، وكذا مال غيره على اضطراره إلى الركوب أم يفرق بين المجحف وغيره ؟ ولزوم الأجرة وعدمه ؟ ينظر . (سحولي لفظا) لا يبعد جواز ذلك ، ويلزم الأجرة حيث كان مجحفا ، أو يخاف أخذ العدو ماله (1) لأنه منكر ، أو كان في يده وهو لغيره ، وكذا إذا كان له وهو يحصل عليه مضرة يأخذه ، كما تقدم في باب التيمم في قوله : "أو ينقص من زاده" والله أعلم . (شامي) وكما ذكروا في الاجارة في شرح قوله : "وإذا انقضت المدة ولما ينقطع البحر بقي بالأجرة في المال المجحف به" كما ذكروا في شرح (الأزهار) (قرز)(1) أما أخذ العدو فلا بد من الإجحاف به . (قرز) .

ولم يجد غير الهدي(1) جاز له أن يركبه ، وكذا إذا اضطر إليها غيره من المسلمين(2) جاز له أن يركبه إياها ، لكن لا يكون ركوبا متعبا ، بل يركبها ساعة فساعة ، ويوما فيوما . قال الفقيه علي: (3) فإن نقصت بهذا الركوب لم يلزمه الأرش(4) قال مولانا عليه السلام: وهو قوي عندي . وفي مهذب الشافعي : يجب الأرش(5) (ولا) يجوز أن ينتفع (بفوائده) أيضا ، والفوائد هي الولد ، والصوف ، واللبن(6) . قال الفقيه يحي البحيبح: ويقاس اللبن على الركوب في الجواز إذا اضطر إليه .

قال مولانا عليه السلام: هذا قياس ضعيف(7) لكن إذا خشي التلف جاز اللبن(8) كما يجوز مال الغير(9) .

---

(1) في الميل ملكا ، ولا كراء (قرز) .

(2) أو محترم الدم جاز له ، ولا أجرة عليه . (زهور) ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (اركبها بالمعروف إذا التجأت إليها حتى تجد ظهرا) ولم يذكر عوضا . (بحر)
(3) وإذا نقصت بالركوب المستثنى فالمختار قول الفقيه علي أنه لا شيء عليه ، وإن كان الركوب لا يجوز لزم الأرش إذا نقصت ، وإن لم تنقص فلعله يلزم الأجرة ، ويصرفها في مصرف الهدي . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)
(4) في غير المتعب (قرز) .
(5) في المتعب و(قرز) وقرره في (البحر) و(البيان) .
(6) والوجه : أن اللبن كالجزء منه فالقربة المتعلقة به تناول سائر أجزائه ، فلا يجوز استهلاكه ، والتصرف فيه ذكره في الشرح . (لمعة)
(7) لأنه أقاس العين على المنفعة .
(8) قال في شرح القاضي زيد : فإن شرب اللبن فنقص الولد لحاجته إليه ضمن ناقص الأرش (قرز) (*)ويكون بنية القرض (قرز) .
(9) بنية الضمان (قرز) .

(و) إذا عرض للهدي عارض خشي منه تلفه قبل بلوغ محله(1) أو صار في يده شيء من فوائد الهدي من نتاج أو لبن أو غيرهما وخشي فساده إذا حفظه حتى ينحر الهدي (2) فإن الواجب عليه في الطرفين أن (يتصدق(3)) في الحال (بما خشي فساده(4)

---

(1) ووجهه : أنه مضمون قبل النحر مطلقا ، ولو بعد بلوغ محله ، وبعده ضمان أمانة (قرز) .
(2) أما بعد وقت النحر فيجوز التصدق بالفوائد في محلها ، ولو قبل نحر الهدي ، وهذا منصوص عليه . (غاية من باب الأضحية) . (قرز) .
(3) فإن لم يتصدق لزمه قيمتان (قرز) . وظاهره سواء جنى أو فرط أم لا ، وأما الفوائد

من نتاج ونحوه فلا يلزمه قيمتان إلا إذا جنى أو فرط .
(4) ذكر في (الكواكب) أنما يلزم التصدق بذلك حيث كان الهدي نفلا ، وأما الواجب فله فيه كل تصرف ؛ لأنه باق على ملكه ، والذي في (البحر) قلت: الحق في تحقيق المذهب أنه قد زال الملك الخالص بالنية مع السوق في الفرض والنفل ؛ بدليل منعه صلى الله عليه وآله وسلم من الانتفاع بها لغير ضرورة في قوله : (إذا التجأت) ولمنعه عمر من البيع كما مر ، وبقى له ملك ضعيف كملك المدبر يبيح له التصرف على وجه لا يبطل حق مصرفها ؛ بدليل صرفه صلى الله عليه وآله وسلم هدي العمرة إلى الإحصار ، وإشراكه عليا عليه السلام ، وعلى ذلك يجوز البيع لإبدال أفضل ، أو مثل لغرض كما ذكر بعض أصحابنا ؛ إذ هو تصرف لا يبطل به حق المصرف . وخبر عمر حكاية فعل لا نعلم وجهها ، ويحتمل أنه رأى أن نجيبة(1) أفضل . (بحر بلفظه) وفي حاشية على الزهور في الرهن ما لفظه : هذا في الأضحية ، لا في الهدي فلا يجوز إلا لخشية الفساد . (1) النجيبة هنا بالنون والجيم ، ثم المثناة من تحت ، ثم الموحدة : الناقة القوية السريعة السير ، الكاملة الأوصاف . والنجيب : الفاصل من كل حيوان . (بهران) . ولفظ الحديث من رواية ابن عمر (أهدى نجيبا ، وأعطي ثلاثمائة دينار فسأل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : أهديت نجيبا ، وأعطيت بها ثلاثمائة دينار أفأبيعها وأشتري بثمنها هديا ؟ فقال صلى الله عليه وآله وسلم : لا ، أنحرها إياها) . (شرح بهران) (*) نفلا أو فرضا (قرز) .

) ويلزمه تعويض الهدي بلا إشكال .
وهل يلزمه تعويض النتاج كما يلزم في الهدي إذا تلف قبل نحره في محله ؟ وإذا لزم في النتاج فهل يلزم أيضا تعويض قيمة الصوف واللبن حيث تصدق بهما قبل أن ينحره ؟.
قال مولانا عليه السلام: الأقرب أنه لا يلزمه تعويضها(1) .
قوله : (إن لم يبتع(2)) يعني: أنه لا يتصدق بما خشي فساده إلا حيث لايبتاع ، فأما لو

أمكنه بيعه لم يجز له أن يتصدق به ، بل الواجب عليه أن يبيعه(3) سواء كان الهدي أو فوائده . قال الفقيه يحي البحيبح: الواجب ترك اللبن في الضرع ، فإن خشي ضرره ضربه(4)بالماء البارد(5) فإن لم يؤثر حلبه ، وحفظه ، حتى يتصدق به مع الهدي في منى ، فإن خشي فساده باعه(6) . وحفظ ثمنه حتى يتصدق به هنالك ، فإن لم يتبع تصدق(7) به على الفقير ، فإن لم يجد فقيرا (8) شربه(9) ولا شيء عليه .

---

(1) حيث لا يجنى ولا يفرط (قرز) (*)كفوائد المغصوب إذا تلفت قبل التمكن من الرد . (غيث)

(2) ، وقال الشافعي: لا يجوز بيعه . حجتنا : أنه باق على ملكه ؛ بدليل أنه صلى الله عليه وآله وسلم شرك عام الحديبية ، وشرك عليا عليه السلام بعد السوق . (غيث معنى) (*) في الميل . وقيل: في البريد . وله أن يأخذه بقيمته (*) ولو بغبن فاحش (قرز) ؟

(3) وله أن يأخذه لنفسه لا قيمته . (قرز)

(4) يؤخذ في هذا الأهل ، المذهب أن الماء البارد يقطع البول . (قرز) .

(5) ليجف .

(6) وهذا بناء على أنها قد قربت المسافة .

(7) إذا لم يجد من يقرضه (قرز) .

(8) في الميل (قرز) .

(9) حيث لم يشربه الهدي ندبا (قرز) .

قال مولانا عليه السلام: وهذا الترتيب صحيح(1) على المذهب .

(وما فات) من الهدي قبل(2) أن ينحر (أبدله)(3) حتما ، وذلك نحو أن يبيعه لخشية تلفه فيجب عليه أن يشترى بثمنه هديا آخر ، فإن نقص الثمن عما يجزئ في الهدي لزمه توفيته ، وإن فضل من ثمنه شيء صرفه في هدي(4) .

---

(1) وهكذا في الأمانة . (شرح فتح) في حق الغير ، بخلاف الرهن والغصب فيضمن ، وأما جواز الإقدام مع الضمان فالترتيب لأجله واجب . قال في (البيان) : ندبا (1) إلا في البيع لما تحت يده فيجب . والله أعلم (1) المذهب وجوبا إلا في الشرب فندب (قرز) .

(*)المحفوظ أن كل ذلك واجب إلا الشرب فمندوب . (تكميل)

(2) أو بعده وفرط (قرز) .

(3) وفي الواجب مطلقا ، أو نفل وفرط (قرز) .

(4) ولو سخلة (*) أو تصدق به في محله . (بيان) (قرز) .

(فإن فرط) في الهدي حتى فات (فا) لواجب عليه تعويض (المثل(1)) ولو كان زائدا على الواجب ، نحو أن يسوق بدنة عنه وحده ففرط فيها حتى فاتت ، فإنه يجب عليه أن يعيض بدنة مثلها ، ولو كان الواجب إنما هو عشر البدنة ، أو شاة (وإ) ن (لا) تفت بتفريط منه (فإ) نه لا يلزمه أن يعيض إلا القدر (الواجب(2)) فقط دون الزائد عليه ، فإن فاتت البدنة التي ساقها لا بتفريط منه لم يجب عليه أن يعيض بدنة مثلها ، بل تكفيه شاة(3)(فإن عاد) الهدي الذي فات بسرقة أو ضياع(4) وقد كان اشترى بدله (خُيِّر(5)

---

(1) فإن لم يجد المهدي عوضا هل يجب عليه صوم مائة ؟ أو ماذا يقال ؟ . ذكر في (حاشية الوشلي) أنه يتصدق بقدر قيمة تسعة أعشار البدنة، ويصوم بقدر العشر عشرة أيام . (سراجي) و (شامى) . (قرز).(*) سِنّا وسِمَناً (قرز) وقيمةً . وقيل: ولو بدون قيمة الأول (قرز) - .(*) ولا يضمن القيمي بمثله إلا هنا .

(2) يعني : في الهدي الواجب ، لا لو كان متنفلا بالهدي ، وتصدق به لخشية تلفه فلا يجب إبداله ، ولو فات الهدي المتنفل به بتفريط وجب عليه إبداله . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) (*) في الواجب.

(3) أو عشر بدنة ، أو سبع بقرة (قرز) (*) لأنه أمانة لا يضمن إلا لتفريط ؟
(4) الضياع تفريط فيلزم نحر الأول وفي (الزهور) التخيير ثابت مطلقا ولو بتفريط . (قرز) .
(5) لأنه لا يجب عليه أكثر من هدي ، وعند فوت الأول عاد عليه الوجوب فإخراجه الثاني ليس ببدل في الحقيقة ، فلذلك كان له نحر أيهما شاء (انهار) (*) فإن عاد بعد نحر البدل تعين نحره أيضا (ذكره الفقيه علي بن زيد عن القاضي يحيى بن مظفر) . قلت : الفراغ مما لا وقت له كخروج وقت الموقت . (مفتي) يقال : له وقت اختيار وهو أيام النحر ، وبعدها اضطرار ، فيكون كوجود الماء قبل خروج الوقت . (شامي) (قرز) .

(*)والفرق بين الهدي الواجب أنه إذا تلف ثم أبدله ، ثم عاد الأول لم يجب عليه إلا نحر أحدهما . وبين من أتلف الوقف فاشتري بدله ووقفه فإنهما يصيران وقفين . هو أن الوقف أشبه العتق بالاستهلاك ؛ لأنه قد ثبت أنه لو اعتق عبدا ضانا منه أنه لم يكفر فظهر أنه قد كفر بعد العتق ، والعتق والوقف سواء . (زهور) في أنه لا يلحقهما الفسخ ، وأما هدي التطوع فقد تعلقت بهما القربة جميعا ؛ لأنه لا يجب إبدالهما ولو تلفا جميعا بخلاف الواجب . (زهرة) .
(*) (فائدة) يقال : لو فات الهدي على المتمتعين المشتركين بتفريط ، ثم أبدل البعض منهم ونحر ، ثم عاد الأول ولم يشتر البعض فهل يلزم المتأخر نحر هذا الموجود ، أو يتعين عليه شراء هدي آخر ؟ وما اللازم لأن القسمة متعذرة ؟ والجواب : أن الذي قد ذبح قد أجزأه ، والآخرون يجب على كل واحد منهم أن ينحر مجزئا ، ولا يجزئ نحره ؛ إذ قد صار من ذبح متنفلا لا يصح مشاركته ، فهذه حالة مانعة للإجزاء ، هذا الذي يظهر في توجيه هذه المسألة . والله أعلم (نجري) و (عامر) (قرز) (*)في القدر الواجب (قرز) .

) المتمتع(1) إن شاء ذبح الأول الذي قد كان فات وانتفع بالثاني ، وإن شاء ذبح الثاني وانتفع بالأول (و) إذا كان الهدي الذي قد فات والذي أبدله غير مستويين ، بل أحدهما

أفضل وقد رجع الذي فات فهو مخير أيضا في نحر أيهما شاء ، لكن إن نحر الأفضل منهما فلاشيء عليه ، ويلزمه أن (يتصدق بفضلة(2) الأفضل إن نحر الأدون(3)

---

(1) ونحوه . (شرح بهران)

(2) في محل الهدي، فإن أمكنهم أن يأخذوا بفاضل القيمة هديا صغيرا فهو أفضل . (كواكب)

(3) وحاصل ذلك إن كانا فرضين [أي : شاتين] فقط ، وفات الأول ثم أبدله وعاد خير في نحر أيهما شاء ، ويتصدق بفضلة الأفضل في القيمة ، سواء فات الأول بتفريط أم بغير تفريط . وإن كانا نفلين فقط نظرت فإن فات الأول بتفريط وجب إبداله بمثله ، وإذا عاد الأول تعين نحره(1) للفقراء ويتصدق بفضلة الآخر إن كان فيه فضل . وإن فات بغير تفريط لم يجب إبداله ، فإن أبدله ثم عاد الأول نحرهما معا ؛ لأن قد تعلقت القربة بهما(2) وإذا كان الأول بدنة عشرها واجب ، وباقيها نفل . فإن فاتت بتفريط وجب إبدال مثلها ، فإن عاد الأول تعينت تسعة أعشارهما(3) ويخير في العشرين كما تقدم ، وإن فاتت لا بتفريط لم يجب إلا شاة ، فإن عادت البدنة تعينت تسعة أعشارها للفقراء ؛ لأن قد تعلقت بها القربة ، ويخير في الشاة وعشر البدنة ، ويتصدق بفضلة القيمة كما تقدم ، فلو أبدل بدنة حيث الواجب إبدال الشاة ، ثم عادت البدنة الأولى تعين نحرهما ؛ لأن قد تعلقت القربة بتسعة أعشارهما ، ويخير في العشرين كما تقدم ، هذا ما تحصل في هذه المسألة و(قرز) (على حي سيدنا محمد بن علي المجاهد رحمه الله) وإن كان قوله في شرح (الأزهار) يوهم أنه يتصدق بزائد قيمة البدنة جميعا فقد لخص كما ذكرنا[. إملاء سيدنا محمد بن قاسم السنحاني رحمه الله تعالى عن سيدنا أحمد بن علي الشامي رحمه الله . (قرز)](1) لا الثاني ؛ لأنه بدل عنه . (قرز) . وظاهر الأزهار خلافه ، وهو قوله : "فإن عاد خير" .(2) هذا إذا كانا شاتين . ولا يجوز أن ينتفع بواحد منهما ؛ لأن التطوع لا بدل له ، فكأنه تطوع بهما ثانية بعد أولى فاستوى حكمهما ، فصارا جميعا هديا . (شمس

شريعة) . (3) يتأمل فالقياس إذا عادت الأولى تعين نحرها للفقراء ، أو يتصدق بفضلة عشر الأخرى إن كان فيه فضل . (قرز) .

(*)وهذا الكلام إنما هو في الهدي الواجب ، فأما التطوع فإن فرط فيه لزمه تعويضه بمثله ، أو أفضل منه لا دونه ، فإن عاد تعين نحره ولو كان المبدل أفضل منه ، ويتصدق بفضلة الآخر إن كان فيه فضل ، بخلاف الفرض ؛ إذ الواجب يجب تعويضه ، فإن عوضه ثم عاد لزم نحرهما معا لتعليق القربة بهما ؛ إذ التعويض غير واجب في هذه الصورة ذكر معناه في (البحر) . (شرح أثمار) .

(*)وحاصل ذلك أن الهدي إما واجب أو نفل . إن كان واجبا فإما أن يفوت بتفريط أو بغير تفريط . إن فات بتفريط وجب أن يبدله ويكون بدله مساويا للذي ضل ، ولو كان زائدا على الواجب . وإن فات لا بتفريط وجب الإبدال لكن يلزم ما يجزي به في هدي التمتع ، فلو كان الذي ضل بدنة وهي لواحد لم يجب إلا شاة ؛ لأن بفواته عاد دم التمتع الأصلي . ثم إما أن يجد الأول أم لا . إن لم يجد الأول نحر الثاني ، وإن وجده خير في نحر أحدهما . فإن تساويا أو نحر الأفضل فظاهر ، وإن ذبح الأدنى وهو الثاني تصدق بفضل الأول ، وإن كان الأدنى هو الأول ونحره فالمذهب أن يتصدق بفضلة الثاني ؛ لأنه قد تقرب به ولو قد ذبح الأصل .وإن كان نفلا ، فإما أن يفوت بتفريط أم لا إن كان بتفريط وجب البدل . فإن وجد الأول تعين نحره ؛ لأنه لا حكم للبدل مع المبدل ، وفي الواجب هو بدل عن الدم الأصلي فلهذا خير ، ولهذا لم يجب أن يكون الثاني كالأول ، إلا أن يفوت بتفريط. وأما إن كان من غير تفريط فهو بالخيار إن شاء أبدل وإن شاء لم يبدل ، فإن أبدل ووجد الأول نحرهما معا ؛ لأنه تقرب بالثاني كما تقرب بالأول ، وإنما خير في الواجب لا في الوقف إذا باعه ووقف عوضه ثم رجع الأول فإنهما معا يصيران وقفا ؛ لأن الوقف استهلاك كالعتق ، لا الهدي ، وإنماخير في الواجب مع أنه لا حكم للبدل مع الأصل ؛ لأن الثاني ليس ببدل عنه ، وإنماهو دم التمتع الأصلي والله أعلم ، هذا ما أمكن

من التحصيل وللناظر نظره . (من خط سيدنا محمد بن لطف شاكر رحمه الله تعالى آمين)
.

) فإذا كان أحدهما شاة والآخر بدنة فنحر الشاة تصدق بقدر مابين قيمة الشاة والبدنة(1) من التفاوت ، ولا إشكال في ذلك إذا كان الأدون هو البدل ونحره ، وأما إذا كان الأدون هو الذي فات ثم عاد ونحره ، وترك البدن فقد ذكر في البيان ، والفقيه محمد بن يحي: أنه يلزمه أيضا أن يتصدق بفضله البدل .

قال مولانا عليه السلام: وهو الذي اخترناه في الأزهار، وهو الأصح الموافق للقياس .

---

(1) صوابه : وعشر البدنة ؛ لأن تسعة أعشارها تعلقت به القربة فيتعين نحرها، وبقى التخيير بين العشر والشاة . (كواكب) (قرز) ولو قال في الشرح في التمثيل : فإن كانتا شاتين وإحداهما أفضل من الأخرى كان أوضح (قرز).

وقال الفقيه يحي البحيبح: والفقيه أحمد بن يحي: لا يلزمه أن يتصدق بفضلة البدل ؛ لأنه قد ذبح الأصل (فإن يجد(1)) المتمتع هديا يسوقة(2)(فصيام ثلاثة(3) أيام) أي: وجب عليه صيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله ، أما الثلاثة الأيام فيصومها (في الحج) وهي اليوم الذي قبل التروية ، ويوم التروية ، و (آخرها يوم عرفة(4) فإن فاتت) هذه الثلاثة الأيام التي آخرها يوم عرفة (فا) لواجب عليه أن يصوم (أيام(5) التشريق(6)

---

(1) في البريد . وقيل: في الميل . ويكون البريد من موضع النحر . (*) وكذا لو لم يجد من يشاركه في البدنة أو البقرة ولو في ملكه . (غيث) و(كواكب) (قرز) أو وجد الثمن ولم يجد الهدي ، أو لم يجد الثمن (بحري) (قرز)

(2) الأولى: ينحره . لأن السوق غير واجب .

(3) فإن قيل: لم أجزأه صيام الثلاث قبل أيام النحر . ومن أصلهم أنه لا يصح فعل البدل

إلا آخر وقت المبدل . ؟ والجواب : أن هذا هو القياس لكن هذا مخصوص بالآية ، وهو قوله تعالى: }فصيام ثلاثة أيام في الحج} ولخبر عروة عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال في المتمتع إذا لم يجد الهدي : (صام ثلاثة أيام في الحج ، فإن لم يصم قبل يوم النحر فأيام التشريق) . (غيث بلفظه)

(4) ندبا (بيان) (قرز)(*) وعند الشافعي نحرها يوم التروية .

(5) والذي في (البحر) و(الغيث) و(الشفاء) يصح صوم يوم العيد كأيام التشريق (قرز) وفي (اللمع والانتصار) أنه ليس منها . ذكره في باب النذر بالصوم . واختاره (المفتي) و (عامر) (*)يؤخذ من هذا أن أيام التشريق من أشهر الحج ؛ لقوله تعالى: {فصيام ثلاثة أيام في الحج} وقد أجازوا صومها فيها . (سماع جربي) (*)وجوبا ودخل يوم النحر (قرز) (*)وظاهر (الأزهار) ولو في يوم العيد (قرز) .

(6) لما روي عن جعفر بن محمد عن أبيه أن عليا عليه السلام كان يقول : (صيام ثلاثة أيام في الحج قبل التروية بيوم ، ويوم التروية ، ويوم عرفة ، فإن فاتت تسحر ليلة الحصبة(1) فصام ثلاثة بعد ، وسبعة إذا رجع) ذكره في (أصول الأحكام عنه) . (ضياء ذوي الأبصار) (1) ليلة الحصبة : هي ليلة حادي عشر ، لأن اليوم المسفر عنها ترمى فيها الجمار كلها .

) وهي أيام منى ، فأما لو صام يوم التروية والذي قبله وتعذر عليه(1) صيام يوم عرفة، قال عليه السلام: فإنه لا يلزمه الاستئناف ، بل يصوم يوما ثالثا ؛ لأن تفريقها جائز إذا كان في وقتها(2) وإنما الموالاة مستحبة فقط(3) ذكره أهل المذهب.

---

(1) لا فرق (قرز) .

(2) فأما في غير وقتها فيفهم منه أنه يجب ، وليس كذلك ، بل لا يصح بعد وقتها ، وهو

الأزهار في قوله : "ويتعين الهدي بفوات الثلاث" . (قرز)
(3) حيث لم يخش فوتها وإلا وجب .

(و) يجوز (لمن) أراد أن يتمتع و (خشي)(1) يوم أحرم أن لا يمكنه صيام الثلاث التي آخرها يوم عرفة ، ولا في أيام التشريق ، بل غلب في ظنه (تعذرها(2)) في وقتها (و) خشي أيضا تعذر (الهدي(3)) فإنه يجوز له حينئذ (تقديمها) أي: تقديم صيام الثلاث (منذ(4) أحرم بالعمرة) أي: عمرة التمتع فيصومها من حين أحرم بالعمرة إلى آخر أيام التشريق ، فإذا صامها ما بين هذين الوقتين أجزت ولو مفرقة .

---

(1) الخشية هي الظن .(سماع) وظاهر (الأزهار) أن الخشية تكفي من غير ظن .
(2) العبرة بتعذر الهدي . (قرز) وفي (النجري) أعلم أن العبارة فيها تسامح ؛ لأن العلة في جواز تقديمها من يوم الإحرام هو تعذر الهدي ، وظاهر العبارة أن تعذرهما جميعا شرط في جواز التقديم ، وليس كذلك . وقد أجاب عليه السلام بذلك حين سألته ، وصرح به في (البحر) (نجري) (قرز) .
(3) قيل: فلو صام مع وجود الهدي ثم تعذر الهدي في أيام النحر فالعبرة بالإنتهاء . (حاشية سحولي) ومثله في (البحر) ينظر .
(4) ولو كان الهدي موجودا في تلك الحال ؛ إذ لا حكم لوجوده قبل وقته . (حاشية سحولي لفظا) هذا لا يساعده (الأزهار) في قوله : "وبإمكانه فيها لابعدها" ويعضده تصويب العبارة في قوله : "ولمن خشي تعذرها والهدي" . (سيدنا حسن رحمه الله) (قرز)(*) ولو في أول يوم من شوال ، وهو يوم عيد رمضان ؛ لأن الليلة تتبع اليوم ، فيصح أن يحرم فيها ، ويبيت الصوم . (سماع هبل) (قرز) .

(ثم) إذا صام هذه الثلاث في الوقت المذكور لزمه أن يكملها عشرا بصيام(سبعة) أيام(1) (بعد) أيام (التشريق) ويجب أن يصوم هذه السبع (في غير(2)مكة) لقوله تعالى: {وسبعة

إذا رجعتم} فوقت صيامها برجوعهم ويصح صيامها(3) في الطريق عندنا ، ويصح فيها التفريق أيضا لكن يستحب(4)

---

(1) فإن مات بعد الثلاث وقبل السبع تعين إخراج كفارة صوم السبع ثلاثة أصواع ونصف ، ويكون من الثلث إن أوصى . (عن مولانا المتوكل على الله عليه السلام) وقد روى في (شرح الهداية) مثل كلام مولانا بلفظه عن (شرح الأثمار) (قرز) .

(2) ما يقال : لو خرج المكي إلى خارج الميقات ؟ فقد قالوا : يصح تمتعه ، فإذا تعذر عليه الهدي متى يصوم السبع ؟ (غيث) الجواب : أن المكي يصوم في مكة حيث يصح تمتعه ؛ لأن الرجوع هو الفراغ من أعمال الحج ، ذكره في شرح الخمس المائة ، ولفظها "قيل: الرجوع الفراغ من أعمال الحج ولو صام في مكة) . (بلفظه من شرح قوله تعالى: {إذا رجعتم}) ولفظ (البيان) : صام بعدها سبعة أيام بعد رجوعه من الحج ، فإن صامها في الطريق أو في مكة بعد فراغه من الحج أجزأه . ومثل معنى ذلك في (الثمرات) ومعنى (الأزهار) في قوله : "في غير مكة في حق من لم يكن مكيا" هذا ما حصل من البحث بعد الإطلاع على الإيراد المتقدم . والله حسبي (سماع محمد بن علي الشوكاني رحمه الله تعالى) (*) أما المكي فيجوز . (منقولة) (*) صوابه الحرم (قرز) .

(3) هل يأتي مثل ذلك إذا قال الرجل لزوجته : إن لم ترجعي الليلة إلى بيتي فأنت طالق . فرجعت إلى بعض الطريق فحصل ما يمنعها من الرجوع إلى بيته أنه لا يقع الطلاق لا يبعد ذلك . (سماع سيدنا محمد السلامي ، عن سيدنا إبراهيم حثيث) بل لا يبعد أن يقال : الأيمان تقع حسب العرف ، وهو الرجوع إلى بيته فيقع الحنث . والله أعلم . (سيدنا حسن رحمه الله) (قرز) .

(4) لكن يقال : هل هذا على القول بأن الواجبات على الفور ، أو على التراخي فينظر . (مفتي) يقال : هنا تخفيفا ، وإن كان الواجبات على الفور . (قرز) .

إذا صامها مع أهله أن يوالي بينها .

وقال مالك:(1) إن نوى الإقامة في مكة جاز أن يصومها(2) فيها . وعن زيد بن علي : أنه لا يصومها في الطريق . قال في الانتصار:(3) ويجب التفريق بين الثلاث(4) والسبع.

قال مولانا عليه السلام: ولعله للمذهب .

(ويتعين الهدي بفوات(5)

---

(1) قوى . وظاهر (الأزهار) خلافه . (قرز) ما لم ينو الاستيطان . (قرز)

(2) وقواه في (البحر) واعتمده في (الفتح) وقرره (الهبل) .

(3) لقوله تعالى: {فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم} فلولا أن التفريق واجب لقال : فصيام عشرة . قال في (الوابل) : بل يجب التفريق إلا أن يؤخره إلى أيام التشريق جازت الموالاة .

(4) بيوم ، فإن وإلى بطل عليه يوم واحد فقط . (قرز).(*) وفي (الثمرات) : لا دليل على وجوب الفصل و(قرز الأول) .

(5) فإن مات قبل فواتها وقبل يصوم فعلى القول بأنه لا يصح التصويم عن الميت يتعين الهدي ، وعلى القول بصحته يصوم عنه قبل مضيها . (عامر) وقيل: يخرج عنه كفارة صوم خمسة أصواع أن أوصى ، ويكون من الثلث

(*) واختلف في البدل عن الهدي من هذه الأيام، فقال في شرح الإبانة : العشر جميعها هي البدل عندنا، والشافعي ؛ لأن الله أباح له التحلل إذا فرغ من صوم الثلاثة . وعند أبي حنيفة أن الثلاثة فقط هي البدل ، ذكر معناه في (الزهور) وفيه سؤال مستوفى فيه فليطالع . وفي (التعليق) فإن قيل: البدل العشر كلها . أو الثلاث ؟ فإن كانت الثلاث فلم يلزمه صوم الباقي ؟ وإن كانت العشر فلم يجز صوم السبع مع وجود الدم ؟ فالجواب : أن العشر كلها بدل ، لكن وردت الآية بصوم السبع بعد الرجوع ، ولم يفصل بين أن يكون واجد الدم أم لا .

(*) وعليه دم التأخير ، ودم التمتع (قرز) . (*) أو أحدها . (بيان) (قرز)

الثلاث) يعني: إذا فات وقت صيام الثلاثة الأيام ، وهو من يوم أحرم بالعمرة إلى آخر أيام التشريق لزمه الهدي في ذمته ، ولم يصح صيامها بعد ذلك (و) كذا يتعين الهدي أيضا (بإمكانه(1) فيها) يعني: في حال صيامها ، فإذا وجد الهدي وقد صام يوما أو يومين ، أو هو في اليوم الثالث(2) قبل الغروب لزمه الانتقال إلى الهدي ، ولا يعتد بما قد صام . وعند الشافعي إذا تلبس بالصوم لم يلزمه الانتقال إلى الهدي (لا) إذا وجد الهدي (بعدها) أي: بعد أن صام الثلاث فإنه لا يلزمه (إلا) أن يجد الهدي (في أيام النحر(3)

---

(1) حيث قد دخل وقت النحر ، لا فيها قبله وتلف فلا يبطل صومها ، ولا يتعين الهدي في ذمته ، كأن يجده يوم عرفة صائما ، ويتلف قبل فجر النحر . والله أعلم . (حاشية سحولي لفظا) وقيل: يبطل الصوم ولو عدم الهدي من بعد ، كمتيمم وجد الماء حال الصلاة (قرز) . لأن للطاري حكم الطروّ . (سماع سيدنا العلامة عبدالله بن أحمد المجاهد) .

(*) على وجه يمكنه النحر ، وقيل: لا يشترط تمكنه (قرز) (*)كالمتيمم إذا وجد الماء قبل كمال الصلاة . (بحري)

(2) فإن وجد الهدي في اليوم الرابع تعين الهدي (1) ولزم دم لأجل التأخير (1) إذا كان صائما (قرز) .

(3) وعلى الجملة أنه إن تمكن منه حال صومها وبعد دخول يوم النحر تعين الهدي ، وسواء تمكن من ذبحه أم لا ، كالمتيمم وجد الماء قبل كمال الصلاة ، ولو في اليوم الرابع وهو فيه صائم ، وبعد الفراغ منها (1) بعد أيام النحر قد أجزأه الصوم كوجود الماء بعد الفراغ والوقت ، وبعد الفراغ منها ، أو في حال صومها قبل دخول يوم النحر يكون

كوجوده في أيام النحر ، سواء استمر إلى يوم النحر أم لا . (قرز) .(*) الأزهار لا يساعده بقوله : "لا بعدها إلا في أيام النحر" فتأمل .

(*)أو قبلها (1) حيث قدم الصوم لخشية تعذر الهدي . (غاية) (قرز) وظاهر (الأزهار) خلافه (سماع) سيدنا حسن) (*) ولا يشترط تمكنه من النحر . وقيل: [قوي] لا بد من التمكن من نحره، ومثله في الغاية، وهو ظاهر الأزهار (1) واستمر الوجود إلى يوم النحر .

) فإنه يجب عليه أن يهدى ولو قد فرغ من صيام الثلاث .

(باب والقارن) } (1) {

في الشرع هو (من يجمع بنية(2) إحرامه حجة وعمرة معا(3)) وذلك أن يقول عند أن يحرم : لبيك بحجة وعمرة معا(4) .

قال عليه السلام: ويكفي أن يريد ذلك بقلبه مع تلبيته أو تقليده للهدى كما تقدم .

---

(1) الأصل فيه قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لما أتاني آتٍ من ربي وأنا بوادي العقيق ، فقال : صل بهذا الوادي المبارك ركعتين ، فقل : لبيك بحجة وعمرة وأراد به القِران) .(بستان) (*)مشروع إجماعا ؛ لفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، وفعل علي عليه السلام وغيرهما من أكابر الصحابة والعلماء .(ضياء ... ذوي الأبصار) .

(2) قال في (الغيث): لو أحرم بحجة وعمرة معا ، ولم يقصد القران قال : فالأقرب أنه قد صار قارنا ؛ لأنه لا معنى للقران سوى الإحرام لهما . وفي (البحر) عن العترة ، وأحد وجهي الشافعي أنه لا بد من نية القران . قال في (الذويد) : وهو الذي في كتب الأصحاب . (*) ولا يشترط أن يكون إحرام القارن في أشهر الحج . (عامر) وهو ظاهر الأزهار .

(3) في سفر وعام واحد . وقيل: ولو في سفرين وعامين، وهو ظاهر الأزهار ، ومثله في

(شرح الفتح) يعني : فعلهما، وأما الإحرام فهو معا .
(4) ولا يشترط أن يقول : معا . (قرز)

(وشرطه) أمران أحدهما: (أن لا يكون ميقاته داره) قال في الزوائد:(1) الخلاف في هذا الشرط في القران والتمتع على سواء . فإن قلت: هلا شرطت النية في القران ؟ قال عليه السلام: قد أغنانا عن ذلك حد القارن لأنا قلنا: هو من يجمع بنية إحرامه حجة وعمرة معا ، وهذا يقتضي أنه لا يكون قارنا إلا أن ينوي جمعهما .

---

(1) فيه نظر ؛ لأن الآية لم ترد إلا في التمتع فلا يقاس القران. ولفظ (حاشية سحولي) ونظر في (البحر) اشتراط كون القارن آفاقيا . قال : لأن الآية الكريمة إنما دلت على ذلك في التمتع ، مع ما فيه من الخلاف ، ولا دليل في القران . (بلفظه) (*) ومما نقل عن خط إمامنا المؤيد بالله رب العالمين في (شرح مجمع البحرين) ويقرن الآفاقي ويتمتع ، ويفرد أهل مكة ، وليس لهم قران ولا تمتع ؛ لما روي عن عن ابن عمر أنه قال : ليس لأهل مكة قران ولا تمتع . ولأن شرعية القران للآفاقي كانت للترفيه والتخفيف في السفر ، ولا سفر في حق المكي ولا ترفيه ، حتى إذا خرج المكي من الميقات فقرن صح ؛ لأن حجته وعمرته يكونان متقارنتين كالآفاقي ، وأضافوا إلى أهل مكة من بينهم إلى الميقات فلم يجز له القران والتمتع كمن في داخل الميقات .

(و)الأمر الثاني سوق(1) بدنة ، فلا يصح القران إلا أن يسوق القارن بدنة من موضع(2) إحرامه ، فإن لم يسق بطل القران ووضع (3) إحرامه على عمرة(4)هذا مذهب القاسم، والهادي عليهما السلام(5) وقال أبو طالب ، وأبو العباس، والنجراني

---

(1) وحكم سوقها، وفوائدها ، والخشية عليها ، وفوتها ، وتعويضها ، وعودها حكم ما تقدم في المتمتع سواء، وذلك عام لهما . (شرح محيرسي) ينظر ما أراد بقوله :

"سوقها" . لعله أراد بالسوق الركوب فتأمل لتستقيم النسبية . (*)ولو خطوة و(قرز) . ما يسمى سوقا (قرز) . (*) أو عشر شياة ، أو بقرة وثلاث شياة . (حفيظ) وقيل: لا يجزئ عندنا . (*) صوما ، ولا بدل لها (قرز) .

(2) فإن تلفت من بعد فقد صح قرانه، ويأخذ عوضها ولو من منى ، فإن لم يجد عوضا بقي في ذمته ، ويلزم دم التأخير (قرز) . (*) أما لو أحرم وبقي مدة في موضع الإحرام قبل السوق ، ثم ساق من ذلك الموضع فإنه يصح . (حاشية سحولي لفظا) (قرز)

(3) فإن لم يضع إحرامه على عمرة ، بل خرج لطواف ، وسعي ، وحلق ، أو تقصير صح ، وخرج من إحرامه . (مفتي) (قرز) (*) وهل يبقى عليه شيء بعد التحلل بالعمرة ؟ قال (المفتي) : لا شيء عليه ؛ لأنه صلى الله عليه وآله وسلم أمر من لم يسق بتحلله إلى عمرة ، ولم يأمرهم بالقضاء . (مفتي) (قرز) . (*) أو حجة نفلا ، يتحلل بها ، ولا تجزئ عن حجة الإسلام ، ويلزمه دم للاساءة . وقيل: لا يلزمه شيء ؛ لأنه كالمطلق ؛ ولأنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يأمر به ، وهذا مخصوص ؛ لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أمر من لم يسق أن يضع إحرامه على عمرة . يعني : يعمل أعمال العمرة بغير إحرام لها ، ولا يقال : إنه محرم بإحرامين ، فيستمر في أحدهما ويرفض الآخر .

(4) ولا قضاء عليه، ولا دم . (قرز) .

(5) وزين العابدين، والباقر ؛ لفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (خذوا عني مناسككم) . (ضياء ذوي الأبصار) .

: إن السوق نسك واجب يجبر بالدم . وقال المؤيد بالله : إنه مستحب غير واجب ، وهكذا عن أبي حنيفة، والشافعي ، ومالك ، واختاره في الانتصار ، إلا أن عند أبي حنيفة، والشافعي أن هدي القران شاة ، ومثله عن الباقر، وزيد بن علي، والناصر .

تنبيه

اعلم أن للسوق عندنا من موضع(1) الإحرام ، ولو تقدم الهدي(2) . قال الفقيه علي :

وليس من شرطه أن يسوقه إلى موضع النحر .

(وندب فيها) أي: ندب في البدنة التي يسوقها القارن (وفي كل هدي(3)) أمور أربعة:.

---

(1) وحد الموضع : الذي يسمع فيه الجهر المتوسط . وقيل: الميل . (لطف الله الغياث)

(قرز) (*) وله صور الأولى : أن يحرم والهدي حاضر فيسوقه ما يسمى سوقا ، فهذا يصح ، وسواء تقدم المحرم أو الهدي ، أو تلف الهدي فلا يضر .

الثانية : أن يحرم في موضع ، والهدي معدوم فيبقى في موضعه حتى يحضر الهدي ويسوقه كذلك صح .

الثالثة: أن يتقدم السوق ، ويحرم من موضع السوق أو ميله صح ذلك .

الرابعة : أن يحرم من موضع ويسير ، ويتأخر الهدي فلا يصح ، ولو مضى الهدي عن موضع الإحرام ، وربما توهم عبارة الكتاب الصحة ، وليس كذلك . والله أعلم . (سماع سيدنا حسن) (قرز) (*)ولا يشترط مقارنة الإحرام السوق ، بل لو سبق قبل الإحرام ، ثم مضى من موضع السوق لم يضر . (هامش هداية) فإن مضى من غير مكان السوق ، أو سيق بعد الإحرام لم يصح . (هكذا قرره الشامي)

(2) قال في البرهان : ولو تقدم الهدي من بعد ، أو تأخر ؛ لأنه قد أحرم وهو معه .

(3) يعني : كلما نحر بمكة أو منى ، من فرض، أو نفلٍ، فديةٍ أو جزاءٍ أو نذر ندب فيه ما ذكر . (حاشية سحولي) (قرز) .

الأول : (التقليد(1)) وهوأن يربط في عنق الهدي إذا كان بدنة أو بقرة(2) نعلا(3) فأما الشاة فتقليدها بالودع ونحوه(4) وعن المنصور بالله أن التقليد واجب في البدنة فقط.

(و) الثاني (الايقاف) وهو أن يوقف الهدي المواقف كلها كعرفات ، والمشعر ، ومنى(5) .

(و) الثالث : (التجليل(6)) وهوأن يضع على ظهر الهدي جلالا(7) أيَّ جلال كان(8) . قال في الكافي : الجلال لغير الشاة(9) (و) الجلال (يتبعها(10)) أي: يتبع البدنة ،

والبقرة ، والشاة ، فيصير للفقراء كالهدي .

---

(1) وكل هذه رويت عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنه فعلها رواه عن عائشة مسلم، والنسائي، ونافع [عن]ابن عمر . ووكيع عن ابن عباس البخاري ، وأبو داود . (ضياء ذوي الأبصار) . (*) عند ابتداء السوق .

(2) وعن ابن عباس "نعلين لينتفع به الفقراء" إذ زيادة العدل مقبولة ؟

(3) له قيمة .

(4) الخرز .

(5) ومزدلفة (قرز) .

(6) بعد الإشعار .

(7) ثوب أو نحوه (*) والنفيس أفضل . (هداية) (*) بالضم . (قاموس)

(8) مما له قيمة . وقيل: لا فرق لأن المراد الإعلام .

(9) بل وللشاة (قرز) .

(10) وجوبا وقيل: ندبا . وكذا القلادة . (حاشية سحولي) (قرز) .

(و) الرابع (إشعار(1) البدنة فقط) وهو أن يشق في سنامها(2) في الجانب الأيمن(3)وقال مالك ، وأبو يوسف ، ومحمد : الجانب الأيسر . وقال أبو حنيفة : الإشعار(4) مكروه . قال في الانتصار : والسنة أن يسلت دم الإشعار بيده(5) كما فعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم .

فصل في صفة القران

---

(1) ويصح التوكيل بالإشعار (قرز) . (*) ولو جزاء أو فدية .

(2) عند ابتداء إحرامه .(شرح فتح) وقيل: عند ابتداء السوق ، وكذا التجليل .

(3) عرضا مستطيلا .

(4) إنما كره ما يعتاده أهل زمانه من شق اللحم المؤلم ، لاشق الجلد فإنه لا يكره (ذكره الطحاوي) وقال أبو حنيفة : إنه مثلة . قلنا : لا يكون مثلة بعد أن فعله النبي صلى الله عليه وآله وسلم ؛ ولأن خبر المثلة متقدم ، وخبر الاشعار متأخر ؛ ولأن المثلة عبارة عن الجناية على الحيوان بقتل أو قطع عضو ، أو يجعل غرضا للرامي على وجه العبث أو شفاء لغيظه ، أو ظلما ، وما ذكروه من الإشعار خلاف ذلك .

(5) أي : بإصبعه اليسرى المسبحة (قرز). وجاز الترطب هنا لفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، وكذا في افتضاض البكر ، واختبار النجاسة وغسلها . (قرز) ولا يجوز فيما عدا ما ذكره ، كما قرر في مواضعه .

(و) صفته أن القارن (يفعل ما مر) ذكره في صفة الحجة المفردة(1) وهو أنه إذا حضر الميقات اغتسل ، ولبس ثوبي إحرامه ، ويصلي ركعتين ، وينوي في إحرامه القران بين الحج والعمرة ، والمستحب أن ينطق بذلك فيقول : اللهم إني أريد(2) الحج والعمرة(3) فيسرهما لي . ويذكر ذلك في تلبيته ، ويفعل في مسيره وعند انتهائه إلى الحرم وإلى مكة ، وعند دخوله(4) المسجد ما تقدم (إلا(5) أنه يقدم(6) العمرة)(7) فيفعل مناسكها كلها (إلا الحل) فإنه لا يتحلل بحلق ولا تقصير(8) عقيب سعيها ؛ لأنه محرم معها بالحج، قال في الياقوتة : فإن أخر الطواف والسعي حتى رجع من الجبل فعليه (9)

---

(1) الأولى أن يقال : كالمتمتع ؛ لأنه لم يحرم بالعمرة في المفرد ، وهو (لفظ الوابل) .

(2) الأولى أن يقول : اللهم إني محرم لك بالحج والعمرة إلى آخره . (شامي) قرانا (قرز) . (مفتي)(*) يقول : اللهم إني أريد القران بين الحج والعمرة .

(3) قرانا . (مفتي)

(4) يعني: يدخل المسجد مغتسلا ندبا، ويأتي الأركان، ويستلمها كما تقدم .

(5) استثناء منقطع .

(6) ندبا ؟ وقيل: وجوبا ؛ لفعله صلى الله عليه وآله وسلم ، رواه عنه علي عليه السلام . (ضياء ذوي الأبصار)

(7) ماذا يقال في القارن لو أخر العمرة ولم يطف إلا طواف واحد للقدوم هل ينقلب للعمرة ويكون قارنا؟ ويلزم دم لبقية المناسك ؟ ويجب عليه العود لطواف الزيارة ؟ الجواب : أن طوافه للحج ينقلب عن طواف العمرة ، ويلزمه العود لسعى العمرة وطواف الزيارة ؛ لأنهما نسكان لا يجبران بدم ، ويلزم دم لبقية المناسك . والله أعلم . (ذكره التهامي) (قرز)

(*) شرط وجوب . (بيان) . وقال الفقيه يوسف : ندبا على طلوع الجبل وهو المقرر ، وقرره (الهبل) وقيل: وجوبا غير شرط ولانسك ، فلا يلزم لتأخيرها شيء .

(8) وقد سقط عنه الحلق والتقصير ، كتسليم الجنازة .

(9) المختار لا دم عليه كما لو ورد الجبل ، كما سيأتي في الصورة الثانية . وقيل: هناك عذر ، وهنا لا عذر.

دم.

قال مولانا عليه السلام يعني: الطوافين جميعا ، والسعيين جميعا . قال في الياقوتة أيضا : ولو قدم طواف الحج وسعيه على طواف العمرة انصرف إلى طوافها وسعيها(1) .

وإذا ورد الجبل أوّلاً ، ثم ورد مكة طاف أوّلا(2) وسعى لعمرته(3) ثم للقدوم .

وقال الشافعي: إنه يكفي القارن للحج والعمرة طواف واحد وسعي واحد .

(و) القارن (يتثنى ما لزمه(4) من الدماء(5)ونحوها قبل سعيها(6)) لأنه محرم بإحرامين ، وأراد عليه السلام بنحو الدماء الصدقات ، والصيام ، فما فعله قبل سعيها مما يوجب دما لزمه دمان ، وما يوجب صدقة يلزمه صدقتان ، وما يوجب صيام يوم يلزمه صيام يومين .

---

(1) ولا دم عليه (قرز) وقيل: يلزم دم .

(2) وإذا ورد القارن الجبل أوَّلاً ، ثم إنه رمى يوم النحر جمرة العقبة ووطئ بعده فسدت عمرته ، وإذا فسدت هل يفسد حجه لكون الإحرام لهما ؟ ينظر . يقال : يفسد لتلازمهما(1) والله أعلم . ومثله عن (السيد أحمد الشامي) لأنه يعود على أصل الإحرام . (شامي) (قرز) بخلاف تكرر الدماء فلا يتكرر. (1) ويلزمه الإتمام ، ويجب عليه القضاء . (قرز)

(3) ولا دم عليه .

(4) غالبا . احتراز من صيد الحرم، وشجره ، ودم الإحصار ، ومن طاف على غير طهارة فلايتثنى . (شرح أثمار) ومن تفريق الطواف ، ومن دم التأخير (قرز) . وظابطه : ما كان لزومه لأجل الإحرام فإنه يتثنى ، وما كان لزومه لا لأجل الإحرام فلا يتثنى . (سيدنا حسن رحمه الله) .

(5) فإن قلت: لم لا يتثنى ما لزم القارن من الدماء بعد السعي للعمرة لأن إحرامهما باق ما لم يحلق أو يقصر ؟ قلت: إن فرض الحلق والتقضير ساقط عن القارن ، ومن التبس عليه ما أحرم له ؛ إذ المشروع في حقهما الاكتفاء بالتحلل من الحج بأي المحللات ، من رمي أو غيره ، كطواف الزيارة ، ولم يوجبوا إعادة حلق أو تقصير لأجل العمرة ، فاقتضى سقوط وجوبه عن القارن ونحوه ، فافهم هذه النكتة . (قرز)

(6) كاملا . (قرز)

قال الفقيه يحي البحيبح: فأما بعد سعى العمرة فلايتثنى(1) لأنه قد سقط إحرام العمرة بعد سعيها ، ولم يبق إلا إحرام الحج .

وقال الإمام المهدي علي بن محمد قدس الله روحه : لا يزال تكرر الدماء ونحوها حتى يحل من الحج ، بدليل أنهم قد قالوا : عليه بدنتان لإفساده ، ولأن الإحرام للحج والعمرة فلحق النقص الإحرامين معا .

قال مولانا عليه السلام: وهذا احتجاج قوي(2) . وقال مالك، والشافعي : لا تكرر

الدماء ونحوها على القارن لاقبل السعي ولابعده .

[مجاوزة الميقات]

---

(1) غالبا احتراز من دم الإفساد فإنه يتثنى (قرز) .

(2) قلنا: لا قياس مع الفرق ، فإنه في المفسد انعطف الفساد ، بخلاف غير المفسد فلا يدخل النقص إلا على الحجة فقط .(شرح فتح)

فصل (ولايجوز للآفاقي(1) الحر المسلم مجاوزة الميقات إلى الحرم(2)الا بإحرام(3)) .

---

(1) ويشترط أيضا أن يكون مختارا للمجاوزة ، لا لو أكره عليها لم يلزمه الإحرام ، وكذا يخرج من حصلت مجاوزة الميقات به وهو نائم ، أو مغمى عليه ، أو جاوزه وهو مجنون فإنه بعد عود عقله في هذه الوجوه لا يجب عليه الإحرام ، بل يجوز له دخول الحرم حيث أراد دخوله لا لنسك بغير إحرام ، أما من جاوز الميقات سكرانا فالأقرب اللزوم ، وكذا يأتي فيمن جاوز الميقات مترددا هل يدخل الحرم أم لا فلا إحرام عليه ، وكذا يأتي فيمن جاوز ناسيا (1) لكون هذا موضع الإحرام، أي : الميقات ، أو ظن أن الميقات أمامه فإنكشف أنه قد جاوزه . (حاشية سحولي لفظا) (1) أما من جاوزه ناسيا أو ظن أن الميقات إمامه فالمختار خلافه (قرز) ويؤيده (الأزهار) الذي مر ، ولو ناسيا الجزاء(*) المكلف ، المختار ، القاصد ، العالم . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) خرج الجاهل . بعني : في سقوط الإثم كما يأتي على شرح قوله : "فإن فعل" إلخ .

(2) لما روي عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : (إن الله حرم مكة فلا تحل لأحد قبلي ، ولا تحل لأحد بعدي) أخرجه البخاري ، ومسلم ، والنسائي . وفي (الشفاء) وغيره عن ابن عباس أنه قال : (لا يحل لأحد دخول مكة من غير إحرام) ورخص للحاطبين . قال ابن بهران : حديث ابن عباس (لا يدخل مكة إلا محرما) . (ضياء

ذوي الأبصار)

(3) فإن لم يتمكن من الإحرام هل يلزمه نسك بذلك ؟ قال عليه السلام: لا يلزمه شيء ، وصورة ذلك في الأخرس حيث لم يجد هديا يقلده ، ولا وجد من يلبى عنه بأجرة ، أو تبرعا . وقيل: يلزمه ، وهو ظاهر الأزهار . (قرز) .

قال عليه السلام: فقولنا للآفاقي احترازا مِن مَن ميقاته داره فإنه يجوز له دخول مكة من غير إحرام إذا لم يدخل(1) لأحد النسكين(2) إلا أن يأتي من خارج(3) الميقات ويريد(4) دخول مكة ، وقولنا : "الحر" احترازا من العبد فإنه ولو كان آفاقيا جاز له دخول مكة من غير إحرام إذا منعه سيده(5) قاله في الياقوتة. قال : وكذلك المكاتب(6) والموقوف(7) وقولنا : "المسلم" احترازا من الكافر(8) فإنه لا يحرم لدخوله مكة ؛ لأنه لا ينعقد إحرامه مع الكفر ، ولا يلزمه دم عندنا، وأبي حنيفة ، خلافا للشافعي .
قال الفقيه يحي البحيبح: مراد أهل المذهب أنه يجب ، وتسقط بالإسلام (9) .
قال مولانا عليه السلام: وظاهر كلام الشرح أنه لا يلزم من الأصل .

---

(1) فلو جاوز الميقات مريدا لدخول مكة ، لكن في عزمه إقامة عشرة أيام(1) بينها وبين الميقات ، فأشار في (شرح القاضي زيد) إلى أنه يلزمه الإحرام . قال عليه السلام: وقد ضعف ؛ لأنه يلزم لو دخل الميقات وفي عزمه دخول مكة للحج في العام المستقبل أنه يلزمه الإحرام ، وفيه بعد . وقال الفقيه حسن: لا يلزمه . قال مولانا عليه السلام: وهذا الأقرب . والله أعلم . (بحري) وقال الفقيه يوسف : يلزمه الإحرام مطلقا (بيان) وهو الموافق للقواعد ، وهو ظاهر (الأزهار) . (تذكرة) (1) لا فرق .
(2) الحج والعمرة .
(3) لم يمر بوطنه (1) . (تذكرة) . وقيل: لا فرق ، ومثله في (شرح بهران) وهو ظاهر (الأزهار) . (1) لأنه لو مر بوطنه قطع حكم السفر .

(4) ولو لم يكن لأحد النسكين كما يأتي .

(5) بل ولو أذن [له] فإنه لا يلزمه دم كالجمعة (قرز) .

(6) كله ، أو بعضه . (قرز).

(7) قد تقدم في الاعتكاف خلاف هذا ، والمعمول على هذا .

(8) ولو تأويلا .

(9) فعلى هذا لو مات أخذ من تركته . وقيل: المراد أن يعاقب عليه ؛ لأنه مانع من جهته يمكنه تحصيله ، وأما لزوم الدم فالمختار لا شيء ؛ إذ هو قربة ، ولا يتعلق بذمة الكافر . (غيث) (قرز) .

وقولنا: "إلى الحرم " احترازا من أن يجاوز الميقات غير قاصد لدخول الحرم المحرم ، بل قصده أن يصل دونه ويرجع(1) فإن هذا لا يلزمه الإحرام لمجاوزة الميقات ، فلو بعد أن جاوز الميقات عزم على دخول مكة، فقال في الكافي : لا يلزمه أن يحرم للدخول(2) .

قال عليه السلام: وهذا هو الذي اخترناه في الأزهار ؛ لأنا شرطنا أن يكون مريدا عند مجاوزته الميقات أن يقصد(3) مجاوزته إلى الحرم ، وهذا غير قاصد .

وقال المنصور بالله : يلزمه أن يحرم من موضعه(4) .

(نعم) فيلزم الإحرام من في عزمه دخول الحرم المحرم(5) إذا جمع تلك القيود ، وسواء عندنا أراد(6) الدخول لأحد النسكين(7) أو لا ، هذا مذهبنا .

وحكى أبو جعفر عن الناصر(8) أنه يجوز دخول مكة من غير إحرام ، إذا لم يقصد الدخول لأحد النسكين ، وهو أحد قولي أبي العباس، والأخير من قولي الشافعي.

قال في شرح القاضي زيد، وشرح الإبانة : أما إذا أراد الدخول لأحد النسكين وجب عليه الإحرام إجماعا .

---

(1) لا فرق .

(2) إلا أن يريد أن يدخل(النسك) أحرم من موضعه (قرز) .
(3) هنا حشو (*) لا يحتاج إلى القصد . (قرز).
(4) ويلزم دم على أصله .
(5) ولو ناسيا ، أو سكرانا .
(6) وسواء نوى إقامة عشر أم لا ، وسواء كان له وطن أم لا .
(7) أو بعضه .
(8) ، والصادق .

قوله : (غالبا) احترازا من ثلاثة فإنه لا يلزمهم الإحرام لدخول مكة الأول: من عليه طواف(1)

---

(1) أو الحلق ، أو التقصير في العمرة لبقاء الإحرام . (حثيث) (قرز) (*) ولا يتوهم أن المعتمر بعد السعي وقبل الحلق أو التقصير كمن عليه طواف الزيارة أو بعضه ، فليس كذلك ، بل إذا أراد الدخول لزمه الإحرام ، ويفرق بينه وبين من بقي عليه طواف الزيارة أو بعضه . أن الحلق والتقصير لا موضع له ، بخلاف طواف الزيارة فإنه يختص بموضع لا يصح في غيره ، فلذلك كان الدخول بغير إحرام جائز ، دون من بقي عليه الحلق أو التقصير فافترقا . وقال السيد محمد بن عز الدين (المفتي) و(السحولي) ، و (القاضي إبراهيم حثيث) : إن من عليه الحلق أو التقصير في العمرة لا إحرام عليه إذا أراد المجاوزة . والله أعلم . وأفتى به (القاضي حسين المجاهد) في جواب سؤال . ولفظه : ومن بقي عليه الحلق كان كمن بقي عليه بعض طواف الزيارة سواء ، في أنه يجوز له الدخول ، ولو قلنا : يمكن فعله خارج الحرم ، فمهما لم يفعل فهو متلبس بالإحرام (قرز) قلنا : فرق غير مؤثر . (من المقصد الحسن) بل مؤثر .
ولفظ (حاشية سحولي) والمحفوظ للوالد أيده الله عن مشايخه : أن الحلق في هذا الحكم

كطواف الزيارة ، وقد أجاب بذلك الإمام المنصور بالله القاسم بن محمد عليه السلام .
(*) إلا من قد طاف جنبا [يعني طواف الزيارة] أو حائضا فلا يجوز له الدخول إلا بإحرام ؛ لأنه قد حل بالأول ، وقد ذكر معناه السيد يحي بن الحسين، وقال الفقيه علي : يجوز له الدخول بغير إحرام ، حيث عاد قبل اللحوق بأهله . (قرز)(*) أو بعضه ، أو سعي العمرة ، أو بعضه (قرز) .

الزيارة وأراد الدخول لقضائه(1) الثاني : الإمام(2) إذا دخل لحرب (3) الكفار(4) وقد التجؤا إلى مكة . الثالث : الدائم على الخروج والدخول(5) إلى مكة كالحطاب(6) والحشاش ، وجالب اللبن(7) ونحوهم(8) .

---

(1) لا فرق .
(2) وكذا جنوده . (قرز).
(3) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم يوم فتح مكة : (أيها الناس إن الله تعالى حرم مكة يوم خلق السموات والأرض ، فهي محرمة إلى يوم القيامة ، فلا يحل لأمرء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك فيها دما ، ولا يعضد فيها شجرا ، ولم تحل لأحد كان قبلي ولا تحل لأحد يكون بعدي ، ولم تحل لي إلا هذه الساعة غضبا على أهلها ، ثم قد رجعت إلى تحريمها بالأمس ، فليبلغ منكم الشاهد الغائب) إلى آخره . فدل على أن ذلك خاص فيه في تلك الساعة . (يواقيت من شرح السيرة) فينظر . قيل: معناه ولمن هو مثل حالي ، لأنا مأمورون بالتأسي به صلى الله عليه وآله وسلم (*) أوالبغاة (قرز) .
(4) لأنه صلى الله عليه وآله وسلم يوم فتح مكة وعلى رأسه المغفر ، وهي صفة من ليس بمحرم . قال : ولا يقال : إن ذلك خاص بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (وإنماحلت لي ساعة من نهار) لأن المعنى : ولمن كان مثل حالي ؛ لأنا مأمورون بالتأسي به صلى الله عليه وآله وسلم .

(5) وتثبت بمرتين . (سحولي) وعن (المفتي) : يحرم مرتين ، ولا يحرم في الثالثة ، وعنه أيضا : يحرم في الأولة ، لا في الثانية ، وهو كقولهم في العقور . والله أعلم . (قرز) .
(6) قال في الانتصار : فإن تغير عزم الحطاب والحشاش بعد مجاوزة الميقات وأراد الحج . فعند الشافعي يحرمان من مكانهما . (زهور) وقال أحمد بن حنبل : يرجعان إلى الميقات .
(7) ويجب على الحطاب ، والحشاش ، وجالب اللبن أن يحرم أول مرة فقط ، والثانية بغير إحرام (قرز) وقيل: لا يلزم أول مرة .
(8) السقاء .

واختلف في الدائم فقال في الانتصار : هو من يدخل في الشهر(1) مرة ، وعن المهدي(2) أنه من يدخلها في العشر مرة(3) .
(فإن فعل) أي: جاوز الميقات(4) من غير إحرام وقد اجتمعت القيود التي يجب معها الإحرام فقد عصى(5) و (لزم دم(6)) لأجل المجاوزة (ولو عاد) إلى الميقات بعد المجاوزة لم يسقط عنه الدم (إن كان قد أحرم) بعد مجاوزته الميقات قبل أن يرجع إليه ، فأما لو عاد إلى الميقات قبل(7) أن يحرم ثم أحرم منه سقط وجوب الدم (أو) لم يحرم لكنه (عاد) إلى الميقات(8)(من الحرم) المحرم وقد كان وصله(9) من غير إحرام فإنه لا يسقط عليه الدم برجوعه حينئذ ، فصار الدم بعد المجاوزة لا يسقط بالرجوع إلى الميقات إلا بهذين الشرطين وهما أن يرجع قبل أن يحرم ، وأن يرجع قبل أن يصل الحرم المحرم (فإن فاته عامه(10)

---

(1) قياسا على الحيض ، فإن الصلاة تسقط به ، وهو في الشهر مرة في الأغلب (*)وقيل: ما يسمى دائما عرفا ، ورجحه مولانا المتوكل على الله عليه السلام .
(2) أحمد بن الحسين عليه السلام .
(3) قياسا على الإقامة .
(4) ويتكرر الدم بدخوله (سماع) (قرز) كنزع اللباس (قرز) (*) بحيث لا يعد مع التكرار

ممن هو دائم على الدخول والخروج فإنه يتكرر عليه الدم ، وكذا الإحرام . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) .

(5) ويجب عليه الرجوع إلى الميقات ويحرم منه إلا لخوف ، أو ضيق وقت فيحرم قبل أن ينتهي إلى الحرم ، وعليه دم المجاوزة . (غيث) قلت: فإن أحرم من موضعه من غير عذر مانع من الرجوع أثم ، وسقط وجوب الرجوع ؛ لأنه لا معنى له بعد عقد الإحرام ، ولزمه دم . (غيث) (قرز)(*)مع العلم (قرز) .

(6) ولا بدل له (قرز) .

(7) وقبل أن يصل إلى الحرم المحرم .

(8) فلا يجب العود . (قرز) ويحرم من الميقات ، ويريق دما ندبا . (قرز) وإذا كان قد بلغ ثم رجع للإحرام من الميقات فقد لزم الدم . (بيان) (قرز) .

(9) بكلية بدنه . (حاشية سحولي) (قرز) .

(10) فيفوته في الحجة بطلوع فجر النحر ، وفي العمرة بمجئ مثل وقته . وقيل: بخروج أيام التشريق . وقيل: بطلوع فجر النحر ، سواء كان حجة أو عمرة . (قرز)

) الذي جاوز الميقات فيه من غير إحرام، ثم بقي على ترك الإحرام حتى خرج ذلك العام فإنه يلزم (قضاه(1)) في المستقبل بأن يحرم بحجة أو عمرة ، ناويا به قضاء ما فاته من الإحرام الذي وجب عليه بمجاوزة الميقات (ولا يداخل(2)) في قضاء هذا الإحرام (غيره) فلا يصح أن ينويه عن قضاء ما فاته ، وعن حجة الإسلام ، أو عن نذر أو نحو ذلك ، فلا يصح فيه إلا نية(3) القضاء فقط ، بخلاف ما لو أحرم بعد مجاوزته(4) الميقات في تلك السنة التي جاوز فيها الميقات، فإن له أن يضع إحرامه على ما شاء من حجة الإسلام(5) أو غيرها ، وسواء قد كان رجع إلى أهله قبل أن يحرم أولم يرجع على ظاهر كلام الشرح ، وهو يروى عن الأمير الحسين . وقال في البيان : إذا رجع إلى أهله احتاج أن ينوي إحرامه عما لزمه أولا .

[رفيق الحاج]فصل

---

(1) ويلزم دم لأجل المجاوزة ، ودم لأجل التأخير (كواكب) والمختار : أنه لادم عليه للتأخير . (شرح بهران) (قرز) (*)مع الاستطاعة (قرز) .
(2) فإن داخل غيره لم يجزه لأيهما (1) ويضع إحرامه على حجه أو عمرة نفلا ، وإن نواه لأحدهما صح ، وبقي الآخر في ذمته . (شامي) (قرز) . (*) وعليه قضاؤهما . (قرز)
(3) لاستقراره في الذمة فلاتحصل البراءة إلا بفعله ، كما في قضاء الدين . (معيار)
(4) ولا يسقط عنه الإحرام حيث دخل الميقات مريدا دخول مكة ، ولو رجع من الميقات وأضرب ، كما لو مات . (غيث معنى) وعليه الإيصاء بحجة أو عمرة ، وكذا في (البيان) ولفظه : وإن لم يحرم فقد لزمه الدم والإحرام (1) (بلفظه) وفي (حاشية سحولي) لا يلزمه دم ، ولا إحرام . (1) حيث قد دخل الحرم .
(5) ظاهره ولو أجيرا (*) فيجزي ، ومثله عن (سيدنا عامر) خلاف (حاشية سحولي) { حيث رجع إلى الميقات ، وأحرم منه . (قرز) . (*) وعليه دم . (قرز).

(ويفعل(1)الرفيق(2)

---

(1) قال في (الغيث) : وكذا الصديق . وفي (شرح الأثمار): لا يصح من غير الرفيق ؛ لعدم الولاية . (قرز) (*) (فرع) والحج وارد على القياس إلا في هذه النيابة عمن لا عقل له .
(بيان) قيل: الحج يخالف القياس في هذه النيابة ، وفي صحة النيابة مع أنها عبادة بدنية ، وفي تعاكس طوافاته ، وفي انقلاب نفله واجبا ، يعني : حيث تنفل بنفس الحج صار حكمه حكم الواجب ، وحيث ساق هديا متنفلا صار كالواجب ، والمضي في فاسده .
(2) وهل يشترط عدالة الرفيق النائب ؟ أم يفرق بين أن تكون النيابة بعد إحرام الرفيق فلا تشترط العدالة وقبله تشترط ؟ ينظر . (حاشية سحولي) إذا كان قبل الإحرام فلا بد أن

يكون عدلا . وفي حاشية : قلنا : هي ولاية فلا بد من العدالة ، ولا فرق بعد الإحرام أو قبله . (قرز) (*)في القدح ، والزميل في المحمل ، ويثبت رفيقا بأكلهما في قدح واحد مرتين (قرز) ولفط (حاشية سحولي) الرفيق رفيق القدح (ذكره الفقيه يوسف) قيل: بعد مجاوزة البريد . وقيل: في أول فعل . وقيل: ركوب المحمل . وقيل: ما يسمى رفيقا عرفا (وقرره حثيث) بعد مجاوزة الميل ، وهو المعمول عليه (قرز) (*)وهذا حيث حج عن نفسه ، أما لو كان متحججا لم ينب عنه اتفاقا . (كواكب) ولقائل أن يقول : الأجير هو الفاعل بنفسه ، فالقياس الإجزاء عما استؤجر له . (شامي) (قرز) (*) أو غيره مع عدمه ، أو امتناعه . وفي (شرح الأثمار): لا يصح من غير الرفيق لعدم الولاية (*) العدل (*) فلو أمر الرفيق غيره بفعل ذلك عن المريض بأجرة من مال الرفيق فالأقرب أن له ذلك ؛ لمكان الولاية عليه . (كواكب) (قرز) (*) إلا ركعتي الطواف فلا يفعلهما . (ديباج) وقال (المفتي) : وركعتا الطواف يفعلهما كالأجير ، وهو ظاهر الكتاب . يقال : الفرق بينه وبين الأجير أن أعمال الحج متعلقة به فتدخل الركعتان تبعا ، بخلاف هنا فالمريض هو المتولي لأعمال الحج بنفسه ، وإنما إلى الرفيق حمله ، ونحو ذلك فافترقا . (شامي) (*) عبارة الأثمار : وعرف قصده عينا ونوعا (قرز) .

فيمن زال عقله وعرف نيته جميع ما مر) في صفة الحج (من فعل(1) وترك) وهل هذا على جهة(2) الوجوب ، وهل للرفيق أن يستنيب(3) ؟ قال الفقيه يوسف : فيه نظر . قوله : "وعرف نيته" يعني: فإن لم يعرف نيته فلانيابة عنه(4)، وقال الشافعي، وأبو يوسف، ومحمد : إن النيابة لا تصح عمن زال عقله قبل الإحرام، قال الشافعي، وكذا بعده قبل الوقوف .

---

(1) قيل: هذا فيمن ورد الميقات عليلا ، فأما من حصلت فيه العلة قبل خروجه من الميل فلا تصح النيابة عنه وفاقا . (هبل) (قرز) .

(2) قبل الدخول في الإحرام ندبا(1) وبعده () وجوبا (قرز)، وقال في (البحر) قلت: لاوجه لتحتمه على الرفيق ، بل يندب له معاونته () يعني : إحرامه بالعليل(1) وأما إذا قد أحرم بالرفيق فوجوبا ؛ لأنه قد عرضه للواجبات . (قرز)

(3) قال في الياقوتة : لا نيابة للرفيق إجماعا . (زهور) وقيل: له أن يستنيب ؛ لأن له نوع ولاية كتولي حفظ ماله ، وبيعه للإنفاق عليه ، وتجهيزه إذا مات ، فعلى هذا يكون عدلا . (زهور) وله بيع ما يبلغ به المقصد ؛ لأن المصلحة ظاهرة . (قرز) .

(4) بل يتركه . وإنمايتركه إذا كان في موضع أمين ، وإلا حمله إلى موضع مأمنه ، فإن لم يجد مأمنا حتى أدخله الحرم كان كمن دخل بغير نسك ، كما تقدم من الخلاف . قال الوالد : والمراد حيث لم يعقل . (حاشية على البستان) (قرز).

وصفة النيابة عندنا إذا لم يكن قد أحرم أن يؤخر إلى آخر المواقيت . هكذا نص أئمتنا عليهم السلام ، واختلف المذاكرون في تفسيره(1)، فقال الفقيه يحي البحيبح:(2) هو الميقات(3) الشرعي ؛ لأن أولها بيته . وعن الفقيه محمد بن سليمان(4) أنه آخر(5)جزء(6) من الحل ، ثم يجرده من ثيابه(7) ثم يغسله ، فإن ضره فالصب ، فإن ضر فالترك ، ثم يهل عنه بما كان عرفه من قصده ، قائلا : اللهم إن هذا عبدك ، قد خرج قاصد للحج ، وقد أحرم لك شعره ، وبشره ، ولحمه ، ودمه . ثم يلبى عنه ، ويجنبه(8) ما يحرم على المحرم ، ثم يسير به [إلى] مكة (فيبني) المريض (إن أفاق(9)

---

(1) إن قلتم كلام الفقيه يحي البحيبح هو الأولى في التفسير فلفظ المواقيت لا ينصرف في العرف إلا إلى المضروبة ، وإن قلتم كلام الفقيه محمد بن سليمان هو الأولى فقد تقدم في كلام أهل المذهب أنه لا يجوز للآفاقي الحر المسلم مجاوزة الميقات إلى الحرم إلا بإحرام ، وهذا يستلزم لزوم الدم بالدخول إلى آخر جزء من الحل فينظر . (من خط مرغم) وحملُ كلام الفقيه محمد بن سليمان على من ميقاته داره ، كما ذكره في بعض الحواشي لا

يستقيم أيضا ؛ لأن من ميقاته داره لا يخرج منها إلا محرما ، والرفيق لا تثبت له ولاية إلا بعد الخروج من الميل فينظر . قلت : العذر ميبح . (مفتي)

(2) وجه كلام الفقيه يحي البحيبح أنه يجنبه ما يحرم على المحرم ، ومن جملة ما يحرم عليه المجاوزة من غير إحرام . (صعيتري)

(3) في الآفاقي . (قرز)

(4) وجه كلامه : أنه لا يكون للرفيق ولاية إلا عند الضرورة ، كما لا يجوز التصرف في ماله إلا عند الضرورة . (صعيتري)

(5) وإذا كان ميقاته داره فيلزمه دم المجاوزة .

(6) في الميقاتي . (قرز)

(7) التي يحرم عليه لبسها (*) ولا ييممه هنا اتفاقا ؛ لأن التيمم إنما هو للصلاة لا للإحرام .

(8) فإن فعل فيه ما يوجب الفدية لمصلحة المريض فمن مال المريض ، وإلا فمن ماله . (نجري) (قرز).

(9) ولو فيما وقته باق . (حاشية سحولي) (قرز) إلا ما كان يجب اعادته من الطوافات لاختلال الطهارة بزوال عقل المنوب عنه فلعله تجب على المنوب عنه الإعادة ، وظاهر المذهب أنه يبنى من غير فرق بين الطواف وغيره ، وهو الذي (قرز) . (حاشية سحولي لفظا) ولفظ حاشية: إلا الطوافات فإنه يعيدها ما لم يلحق بأهله ؛ لأنه يجب كل طواف على طهارة ، وكذا مابفي وقته من غيرها كالرمي . وقيل: إن طهره رفيقه فلا إعادة ، وإلا أعاد (إملاءِ شامي) (قرز) .

) وقد فعل فيه رفيقه بعض أعمال الحج ، ولا يلزمه الاستئناف(1) لكن يتم بنفسه إن تمكن (وإن مات محرما بقى حكمه(2)) أي: بقي حكم الإحرام ، فلا يُطَيَّبُ بحنوط ولاغيره ، وإذا كفن لم يجعل في أكفإنه مخيط ، ولم يغطّ رأسه إن كان رجلا ، ولا وجهه إن

كانت امرأة(3)، وقال أبو حنيفة : قد بطل الإحرام بالموت ، هذا حكمه إذا لم يكن قد أحرم ، وعرف ما خرج له.

(فإن كان قد أحرم(4)) قبل زوال عقله ، فإن عرف الرفيق ما كان أهل به فلا إشكال أنه يتم ذلك (و) إن (جهل نيته) في إحرامه فلم يدر أحاج هو أم معتمر(5) أم مفرد ، أم متمتع ، أم قارن(6) (فكناسي ما أحرم له) يفعل به رفيقه كما يفعله من نسي ما أحرم له ، على التفصيل الذي تقدم .

[الحيض في سفر الحج أو العمرة]

---

(1) فإن استأنف كان كمن أدخل نسكا على نسك . قيل: إذا استأنف الإحرام . (قرز).

(2) ولا يتمم عنه إلا بوصية ذكره السيد يحي بن الحسين، والفقيه يحي البحيبح . ومثله في النجري . وفي (الزهور) عن السيد يحي بن الحسين : يتمم عنه وإن لم يوص ؛ لقوله تعالى: {وأتموا الحج} (*) ظاهره أنه يبقى حكم الإحرام ولو أتم رفيقه عنه ، و أعمال الحج التي يحصل بها التحلل حيث أوصى بذلك . والله أعلم . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) . (*)وذلك لما روي عن ابن عباس أنه قال : كنا مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فخر رجل من فوق بعيرة فوقصته ناقته فمات، فقال صلى الله عليه وآله وسلم : (اغسلوه بماء وسدر ، ولا تخمروا رأسه ، ولا تلمسوه بطيب فإن الله تعالى يبعثه يوم القيامة ملبيا) . (غيث)

(3) قلت: ولا هما معا إن كانت خنثى . (غاية)

(4) ولو أجيرا . (قرز)

(5) الأولى حذف لفظه أم ؛ إذ لفظه مفرد ، ومابعده تفسير للحج .

(6) إلا أنه لايتثنى ما لزمه من الدماء (1) لأن الأصل براءة الذمة ، ولا دم قران ، ولاتمتع (شرح فتح) . (1)ــ إلا أن ينكشف كونه قارنا بإفاقته ، أو شهادة عدلين . (بحر معنى) (قرز)

(ومن حاضت(1)) في سفر الحج أو العمرة (أخرت(2) كل طواف) قد لزمها بالإحرام ؛ لأن الطواف إنما يصح من داخل المسجد ، والحائض يحرم عليها دخوله. قال الفقيه علي : وكذلك تؤخر(3) السعي ؛ لأنه مترتب على فعل الطواف. قال مولانا عليه السلام: وهو موافق لأصول أصحابنا . وقال السيد يحي بن الحسين: تسعى(ولا يسقط عنها) وجوب شيء من أعمال الحج التي تقدمت (إلا) طواف (الوداع(4)) فإنها إذا حاضت بعد طواف الزيارة قبل طواف الوداع سقط عنها طواف(5) الوداع ، ولم يجب عليها انتظار الطهر بمكة لتطوف الوداع ، فإن طهرت قبل الخروج من ميل مكة لزمها الوداع(6)وأما إذا كانت متمتعة ، أو قارنة ، وأصابها الحيض قبل أن تعتمر فقد أوضح عليه السلام حكمها بقوله: (وتنوي القارنة والمتمتعة(7)

---

(1) أو تنفست .

(2) حتي تطهر ، فإن خشيت على نفسها أو فرجها من الإقامة فمن العلماء من قال : تطوف ، وتلزمها بدنة . ومنهم من قال : تستنيب من يطوف عنها للعذر المأيوس . (لمعة) هذا يستقيم في طواف الزيارة (*) ويلزمها دم لتأخير طواف الزيارة (قرز) .

(3) حيث لم تطف أربعة أشواط ، وإذا طهرت وفعلت باقي الطواف لم يلزمها إعادة السعي أيضا ، ولادم عليها ؛ لأنه من الاعذار . (غيث) (قرز) .

(4) ولا دم عليها ، ولا صدقة ؛ إذ لم يأمر به صلى الله عليه وآله وسلم ؛ لأنه نفر بصفية ولم تودع ، ولم يأمرها بإخراج دم . (شرح بحر) (*)ولو أجبره . وفي حاشية : ما لم تكن مستأجرة فتستنيب من يطوف عنها (قرز) (*) وصحت الاستنابة وإن لم تلحق بأهلها لأن للأجير الاستنابة عند حصول العذر ، من غير فرق بين ماله فيجب فيه ، وإنما يفرق الحكم فيمن حج عن نفسه . (سيدنا حسن رحمه الله (قرز) .

(5) ولا دم عليها ، إلا أن تكون أجيرة فتستنيب (قرز) .

(6) فإن لم تطف لزمها دم بعد اللحوق .

(7) فلو كانت المتمتعة أجيرة عن غيرها ، وحاضت قبل أن تعتمر ، وضاق عليها الوقت، فقال الفقيه يوسف : يجوز أن تستأجر من يعتمر عنها ، كما يجوز للأجير أن يستأجر من يتم عنه إذا مرض ، على قول من يجيز له ذلك . (كواكب لفظا) ولفظ (المقصد الحسن) (مسألة) قولهم : "وتنوى المتمتعة رفضه" قال الفقيه يوسف : إذا كانت أجيرة فلها أن تستأجر من يعتمر عنها ؛ لأن ذلك عذر . وقيل: تستأجر من يطوف فقط ، وهي تسعى بنفسها ، وتحلق ، أو تقصر . وإذا قلنا : تستأجر من يعتمر عنها فهل تحلل بفعل الأجير أولى ؟ الأقرب أنه لاتحلل إلا برفض العمرة [على القول الأول] فإن استأجرت من يطوف عنها تحللت بالحلق [على القول الثاني] أو التقصير . (بلفظه) .

(*)وكذا متمتع وقارن ضاق عليه الوقت فإنه يلزمه رفضها لبعد أيام التشريق ، ويلزمه دم الرفض . (هداية) فإذا نوى رفضها ، ثم بان سعة الوقت فقد صح الرفض ، وهذا يدل على أنه يصح رفض العبادة لأفضل منها . (بيان) ولقائل أن يقول : والعبرة بالانكشاف في صحة رفضه ، ولا يفتقر إلى شرط . (مفتي) و (شامي) لأن الرفض مشروط بضيق الوقت ، وقد انكشف خلافه (قرز) .

(*)وإنما جاز للقارنة الرفض مع أنه يجوز لها تأخير العمرة حتى تنزل من الجبل تخفيفا عليها ؛ لئلا تقف وهي محرمة بإحرامين . (بيان) و (زهور) (*)قال الإمام المهدي : ولا يبطل حكم القران والتمتع . هكذا رواه النجري عنه ، وأجاب به عليه السلام ، وهو ظاهر (الأزهار) و(الأثمار) والذي روي عن الفقيه علي ، والحفيظ أنه يبطل (1) حكم التمتع والقران ؛ لأن من شرطهما تقدم العمرة ، وقد ذكر في (بيان ابن مظفر) عن الإمام المهدي : أنه إذا خشي فوت الوقوف إن اشتغل بالوضوء جاز له التيمم ، وكذا الصلاة ، لكن يصلي على حسب الإمكان ، ولو لم يستقبل القبلة . (فتح) (1) في التمتع ، لا في القران ، إلا مع رفض العمرة وما بقي معها من هدي التمتع فهو باق لها حيث رفضت العمرة فتجعله عن دم الرفض أو عن غيره (بيان) ولايقال : إنه قد تقرب بهما ؛ لأن موجبه قد

بطل (*) أما المتمتعة فرفض حقيقة ، وأما القارنة فتأخير وقت ؛ لأن الإحرام بالحج باق (قرز)(*)يعني : على القول الأول (*) يعني : على القول الثاني .

) حين تصل مكة حائضا (رفض العمرة إلى بعد(1)) أيام (التشريق(2)) هذا إذا ضاق عليها وقت الحج ، وأما إذاكان الوقت متسعا ، بحيث يمكنها أن تعتمر بعد أن تطهر ، ولا يفوت الحج لم يجز الرفض(3) .

(نعم) وإذا رفضت المتمتعة ، أو القارنة العمرة تفرغت لأعمال الحج ، فتغتسل ، وتحرم ، وتهل بحجتها(4) وتخرج منى ، وتقضي(5) المناسك كلها ، ثم بعد طواف الزيارة تحرم لعمرتها من أقرب المياقيت(6) ثم تطوف ، وتسعى ، ثم تقصر من شعرها مقدار أنملة(7) وحلت بعد ذلك (وعليهما(8) دم الرفض)(9)لأنهما أحصرتا عن العمرة في وقتها ، وحكم النفساء حكم الحائض فيما مر .

فصل [في مفسدات الإحرام]

(و) اعلم أنه (لا يفسد الإحرام) شيء من محظوراته التي تقدمت (الا الوطء(10)

---

(1) لحديث عائشة المتقدم .

(2) فإن فعلت فيها لزم دم للإساءة على القول بالبطلان ، والمختار لا شيء (قرز) .

(3) ولا يصح .

(4) هذا في المتمتعة ، لا في القارنة فإحرامها باق كما تقدم في شرح قوله : "إلا أن تقدم العمرة إلى الحل" (كلام الياقوتة) .

(5) أي : تفعل .

(6) لعله يعني : من مواقيت العمرة ، وهو الحل ؛ لأنها قد صارت مكية . والله أعلم . .

(7) من جميع جوانبه . (قرز)

(8) قرز) أنه لا دم على القارنة ؛ لأنها إنما تؤخر أعمال العمرة من غير نقض . (قرز).

(9) ولا دم على القارن مع التأخير . (قرز)

(10) ولو مجبوبا غير مستأصل . (*) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم لمن جامع قبل الوقوف : (فعليكما الهدي واذهبا واقضيا فريضتكما) . (شفاء) ولما روي عن علي عليه السلام أنه قال : (إذا وقع الرجل على امرأته وهما محرمان تفرقا حتى يقضيا مناسكهما ، وعليهما الحج من قابل) (ذكره في المجموع) و (الشفاء) و(أصول الأحكام) . (ضياء ذوي الأبصار) .

(*)فلو أحرم في حال الوطء قيل: ينعقد صحيحا في الحال كالصوم إن نزع فورا . أو قيل: لا ينعقد .كما لا تنعقد الصلاة مع الحدث . وقيل: ينعقد فاسدا . وتمضي فيه ، وعليه دم . (*) فأما لو استمتع في خارج الفرج ، أو في قبل الخنثى لم يفسد (قرز) . (سماع) وهو صريح (الوابل) وغيره ، ومثله في (البيان) (*) وكذا الردة (قرز) (*) وعند (مالك وعطاء) : يفسد بالإمناء . (بحر) .

في أي: فرج) كان سواء كان دبرا أم قبلا ، حلالا أم حراما ، بهيمة أم آدميا ، حيا أم ميتا ، كبيرا أم صغيرا ، يصلح للجماع (1) قال في الانتصار: وكذا لو لف على ذكره(2) خرقة ، ثم أولجه(3) (على أيِّ صفة وقع) أي: سواء وقع عمدا أم سهوا، عالما أم جاهلا، مختارا أم مكرها ، له فعل إذا وقع(4) (قبل التحلل) بأحد أمور ، إما (برمي جمرة العقبة(5) أو بمضي وقته أداء وقضاء(6)) وهو خروج أيام التشريق (أو نحوهما) كطواف الزيارة(7) أو السعي في العمرة(8) أو الهدي(9) للمحصر ، أو بنقض السيد إحرام(10) عبده ، أو بنية الرفض(11) حيث أحرم بنسكين ، أو أدخل نسكا على نسك ، أو بمضي وقت(12)

---

(1) هذا مخالف للمختصر وإطلاق (البيان) و(كواكب) و(البحر) فينظر هل هو ظاهر

كلام أهل المذهب في الغسل ، والحدود . وفي (شرح ابن بهران) يصلح للجماع أولا ، ومثله للنجري وهو ظاهر (الأزهار) هنا ، وفي الغسل . (قرز) (*) أم لا يصلح للجماع .
(2) إذا كانت رقيقة يدرك معها لذة الجماع . (بحر) لا فرق . (قرز)
(3) في الفرج . (سماع)
(4) تخرج النائمة ، والمجنونة ، والمكرهة التي لم يبق لها فعل . (قرز)
(5) في يومها ، أو غيرها في وقتها . (شرح فتح) وظاهر (الأزهار) خلافه . (قرز) (*) أو بالعمرة فيمن فات حجه (بيان) . (قرز) (*) بأول حصاة (ذكره في الياقوتة) . (حثيث) (قرز) .
(6) حيث لم يرم .
(7) لأنه أحد المحللات (*)جميعه ؛ لأنه أحد المحللات (ح) (قرز) .
(8) جميعه (قرز) (*) في غير القارن . (قرز).
(9) أو نحوه كالصوم ، حيث لم يجد هديا يبعثه المحصر . (قرز) (*) بعد الذبح .
(10) قولا أو فعلا (حاشية سحولي) (*) أو الزوج حيث له ذلك . (*) فالقول : منعتك ونقضت إحرامك ، والفعل أن يحلق رأسه بنية النقض ، كما تقدم . (قرز)
(11) يعني : لو حصل الوطء قبل الرفض لأحدهما فيبطلان جميعا ، وأما إذا قد رفض فلا يبطل المرفوض (قرز)
(12) المختار خلافه (قرز) (*)وهو ما يتسع سبع حصيات .

يمكن فيه الرمي ، ذكره المنصور بالله(1) أو بالحلق أو التقصير(2)، قال الفقيه علي : على القول بأنه نسك ، وأما على القول بأنه تحليل محظور فإنه يفسد(3) الإحرام، وقال أبو حنيفة : إن الوطء بعد الوقوف لا يفسد الحج ، ويلزم بدنة(4) (فيلزم) من فسد(5) إحرامه بالوطء أحكام ستة ، سواء كان الإحرام لحج أو عمرة ، أولها(6) كالقارن ، لكن كفارته تتضاعف ، كما سيأتي ، والأحكام الستة أولها(الإتمام)(7) لما هو محرم به ، ولو قد

فسد عليه فيتم أعماله كلها (كالصحيح(8)) فلو أخل فيه بواجب أو فعل محظور لزمه ما يلزم في الصحيح ، مع أنه لا يجزئه ، هكذا نص أهل المذهب .

---

(1) لمذهبه .

(2) قبل الرمي . (غيث)

(3) بالوطء بعده . (قرز)

(4) هذا في الصحيح تغليظا عنده .

(5) قال أبو طالب: معنى الإفساد أنه لا يجزئه لما نواه له أولا ، وإلا فحكمه باق . (قرز)

(6) أو مطلقا (قرز) .

(7) فلو لم يتم حجه الفاسد ، بل تحلل وخرج من إحرامه هل يصح ذلك ؟ قال الإمام المهدي عليه السلام : إن ذلك لا يصح ، بل يلزمه دم على حسب ما فعل من المحظورات ، ويبقى محرما كالصحيح . (وابل) (قرز) .

(*) في غير المرتد (قرز) .

(8) قيل: الحج مخالف للقياس في النيابة عمن زال عقله ، وفي صحة النيابة في أركانه ، حيث النيابة فيها للعذرمع أنها عبادة بدنية ، وفي تعاكس طوافاته ، وفي انقلاب نفله واجبا ، يعني حيث تنفل بنفس الحج صار حكمه حكم الواجب ، وحيث ساق هديا متنفلا به صار كالواجب ، والمضي في فاسده . وقيل: له في هذا نظير وهو المضي في فاسد الصوم في رمضان ، والنذر المعين ، وفي لزوم الجزاء في قتل الصيد . (حاشية سحولي لفظا) من قوله : "فصل ويفعل الرفيق " إلى آخره (*) إلا طواف الوداع ، كما تقدم (قرز) .

قال عليه السلام: وعمومه يقتضي أنه لو وطئ مرة ثانية لزمه بدنة أخرى ، وكذا ثالثة(1) ورابعة(2) بحسب الوطء ، وهو أحد قولي الشافعي .

قال في الشفاء : وذكر ابن أبي الفوارس للهادي عليه السلام أنه لا يكفر للوطء الثاني ،

إلا أن يتخلل التكفير الأول

قال مولانا عليه السلام: وهذا الخلاف إنما هو في الوطء فقط ، فأما سائر المحظورات فلا يختلف هؤلاء أنها توجب الفدية فيه كالصحيح .

قال وعموم كلام أهل المذهب أن الأجير إذا أفسد حجه(3) لزمه إتمامه(4) كغير الأجير .

قال الفقيه محمد بن يحي : ويستأجر الورثة(5) للحج عن الميت هو أو غيره(6) ولا يجب عليه القضاء(7) . وقال بعض المذاكرين : لا يلزم الأجير الإتمام .

---

(1) كنزع اللباس . (قرز) .

(2) ولو في مجلس واحد (قرز) . (مفتي) . (*)واختاره في (البحر) . (قرز)

(3) ولا أجرة له ؛ لأنه أفسد عمله قبل إمكان التسليم . (كواكب) وظاهره سواء كانت صحيحة أو فاسدة . (شامي) وفي بعض الحواشي : حيث كانت صحيحة ، وإن كانت فاسدة ، أو ذكرت المقدمات استحق الأجرة لما قبل الإحرام . وفي حاشية : لما قبل الإفساد (قرز) .

(4) لعموم الدليل (*) لنفسه ، لا للمستأجر(قرز) .

(5) حيث السنة معينة (قرز) . (*) يعني : ورثة الميت(*) حيث لا وصي . (قرز)

(6) بعد التوبة ، ولهم الفسخ إن لم يتب (قرز) . (*)حيث كانت السنة معينة ، وأما إذا كانت غير معينة فهي في ذمته ، فليس لهم الفسخ (قرز) (*) قوله : "هو" الخ في السنة الثانية (قرز) (*) في هذه السنة أو غيرها (قرز)

(7) هذا في السنة المعينة .

(و) الثاني أنه يلزمه أن ينحر (بدنة) (1)هذا إذا كان مفردا أو متمتعا ، فإن كان قارنا لزمه بدنتان(2) وقال أبو حنيفة : إن دم الإفساد شاة (3) ومثله عن زيد بن علي، والناصر (ثم) إذا لم يجد البدنة(4) لزمه (عدلها) وهو صيام مائة يوم ، أو إطعام مائة ، لكنه يجب

(مرتبا) فيقدم البدنة ، ثم الصوم ، فإن لم يستطعه فالإطعام(5) قال الفقيه حسن: ويجب الصوم هنا متتابعا(6) ذكره في الوافي عن أبي العباس، وفي الصفي عن الأمير علي بن الحسين .

---

(1) والبدنة اسم لما ينحر من الابل ، فلا يختص الأنثى (قرز) .

(2) ولو بعد السعي في العمرة (1) لأنه ينعطف الفساد (قرز) وفي (حاشية سحولي) لايتثنى ما لزمه ، بل كل شيء بحسبه من وطء وغيره . (حاشية سحولي لفظا) وقال (المفتي): يتكرر دم الإفساد ، ومثله عن الشامي (قرز) (1) اتفاقا كما مر من احتجاج الإمام علي بن محمد عليه السلام ، وتقوية الإمام له . وفي (البحر) : المراد إذا فسد قبل سعى العمرة ، كما يقتضيه أصول المذهب .

(3) هذا يخالف أصله ؛ لأنه قال : في الوطء بدنة ، هذا قبل الوقوف فيكون تخفيفا.

(4) في البريد . وقيل: في الميل ؛ لأن الحق لله تعالى .

(5) أينما ورد الإطعام في الحج فالمراد به التمليك . (شرح القاضي زيد)

(6) الصوم متتابعا فإن فرق لم يلزمه الاستئناف . (حفيظ) ولفظ حاشية : فإن فرق فكالنذر بالصوم الذي يجب فيه التتابع . (شرح آيات) (قرز) .

قال مولانا عليه السلام: ووجدت في بعض الحواشى أن صوم الجزاء(1) كذلك ، وهو قوي في الإفساد ، وفي الجزاء من جهة القياس(2) وذلك لأنها كفارة مغلظة(3) عن ذنب يوجب الفسق (4) فأشبه كفارة القتل(5) والوطء في رمضان ، والظهار(6) وفي أصول الأحكام قريب من التصريح أن صوم الجزاء لا تجب فيه الموالاة .

قال مولانا عليه السلام: والأقرب ما ذكرناه لما تقدم(7) .

---

(1) ومما يؤيد ما ذكرنا قوله تعالى: في كفارة الصيد {فجزاء مثل ما قتل من النعم أو عدل

ذلك صياما ليذوق وبال أمره} على أن التغليظ مقصود ؛ ليذوق عقوبة ما صنع ، وإنما يحصل ذلك بصيامها متوالية ، فمع تفريقها غاية التخفيف فلم يذق مع التفريق وبال أمره ، وهذا واضح . (غيث بلفظه)
(2) على الظهار .
(3) يعني كفارة الإفساد .
(4) ينظر هل الوطء في الحلال يوجب الفسق أم لا ؟ . إذا كان عمدا عدوانا أوجب الفسق . (مفتي) ولعله يقال : إذا كان عالما بمذهبه أوجب الفسق ؛ لأنه كالقطعي في حقه (*) على الخلاف .
(5) على القول بوجوبها في العمد ، أو في حق الأصول على المذهب لا غيرهم ، فلا كفارة إلا في الخطأ (قرز) (*) عمدا ، عالما بمذهبه ؛ لأنه يصير كالقطعي في حقه . (مفتي)
(6) ينظر هل يوجب الفسق أعني وطء المظاهرة ؟ الجواب : أنه لا يفسق ، والأمر في ذلك واضح .
(7) وهو كونه عن ذنب .

(و) الثالث : مما يلزمه (قضاء ما أفسد(1)) من حج أو عمرة ، فيقضي القارن قرانا ، والمفرد(2) إفرادا (ولو) كان الحج الذي أفسده ، أو العمرة (نفلا(3)) فإنه يجب عليه قضاؤهما . قال الفقيه محمد بن يحي : وإذا أفسد القضاء قضى الأول لا الثاني(4) .

---

(1) ما لم يكن أجيرا فلا قضاء عليه (1) (نجري) قال في (الياقوتة) : بالاتفاق، وقال الإمام يحي: بل يجب عليه أن يقضي عمن أحرم عنه . (بحر) (1) إذ القضاء عما في الذمة ، ولا شيء في ذمة الأجير . (حاشية سحولي) (*) قيل: إن كان نذرا معينا أو نفلا فهو قضاء حقيقي ، وإلا فهو قضاء مجاز ، والمعنى : أن الواجب الأصلي باق في ذمته فلا

يحتاج عند تأديته إلى نية القضاء . (حاشية سحولي) (قرز). (*)ولا تشترط الاستطاعة في القضاء . (مفتي) (قرز) .

(2) والمتمتع تمتعا إذا كان الفساد بعد إحرام المتمتع بالحج (بيان) لعله حيث كان ناذرا بالتمتع في سنة معينة ، أو أجيرا ولم يعين عليه عام الحج ، وإن لم يكن كذلك لم يلزمه إلا قضاء الحجة فقط ؛ لأنه قد خرج من أعمال العمرة .

(3) وإنما وجب عليه القضاء للتلبس به في ابتدائه ؛ للدليل الذي خصه هنا ، بخلاف سائر النوافل من صلاة أو صيام أو نحوهما فإنه إذا فسد لم يجب عليه القضاء ؛ لأن المتطوع أمير نفسه .

(4) فإن قضى الثاني صح ، وسقط الواجب . وقال (الشامي) : إنه لا يسقط الواجب ؛ لأن النية مغيرة (قرز) (*) لئلا يؤدي إلى التسلسل .

(و) الرابع أنه يلزمه أن يغرم (ما لايتم قضاء زوجة أكرهت(1)

---

(1) فلو وطئ أجنبية هل يلزمه إذا أكرهها كما يلزم الزوج ؟ قال عليه السلام في الشرح : "فيه نظر ؛ لأنه يلزم الحد ، فإذا ألزمناه مؤنة القضاء لزمه غرمان في ماله وبدنه ، فالأقرب أنه لا يلزم . قال عليه السلام: وأما إذا وطئها غلطا ، فالأقرب أنه يلزم ؛ إذ الجهل لا يسقط حكم الجنايات ، وحيث لا يلزمه هل يلزم الزوج ؟ قلنا : أما البدنة فلا تردد أنها لا تلزمه ، وأما المؤنة فيحتمل وهو الاظهر أنها لا تجب عليه . هذا في المؤنة غير النفقة ، وأما النفقة فيجب عليه نفقة سفر ؛ لأن الفساد بغير اختيارها (قرز) (*) ويحتمل أنها تجب عليه (1) إذا كانت حجة الإسلام . (غيث) ونجري (1) في النفقة فقط ، لا في المؤنة فلا (قرز) .

(*)صوابه : نحو زوجة ؛ لتدخل الأمة والمغلوط بها (قرز) ولفظ (حاشية سحولي) قيل:

الأولى ، وما لم يتم قضاء نحو مكرهة إلا به ؛ لتدخل ما لو اكرهت زوجها ، وتدخل المغلوط بها مع جهلها . (*) فلو كانا مكرهين معا فكفارتهما على المكرِه لهما (بيان) لكنهما يخرجان . ولا يجب . ويرجعان ، هذا ؛ن بقي لهما فعل ، وإن لم يبق لهما فعليه ، ولا يجب عليهما الإخراج .

) على الوطء(1) (ففعلت(2) إلا به) أي: إذا وطئ زوجته مكرهة غير راضية(3) ففعلت ، فقد أفسد عليها حجها فيلزمها ما يلزمه ، من القضاء ، والكفارة ، لكن يجب على الزوج أن يغرم مالا يتم لها القضاء والفدية(4) إلا به فيدفع لها الزاد ، والراحلة ، وأجرة المحرم(5) وجميع ما تحتاج إليه في سفر القضاء .

قوله : "ففعلت" احترازا من ما لو أكرهها ، ولم يبق لها فعل فإنه لا يفسد(6) حجها . ذكره الفقيه يحي البحيبح ، والسيد يحي بن الحسين .

قال مولانا عليه السلام: وهو الذي اخترناه في الأزهار.

وقال الفقيه محمد بن يحي : بل يفسد حجها ولو لم يبق لها فعل ، وقد أشار إلى هذا في شرح الإبانة .

---

(1) قال السيد يحي بن الحسين : فلو أكرهت زوجها على الوطء وجب عليها الغرامة، كما تلزمه إذا أكرهها . (صعيتري).

(2) فإن لم تفعل لم يفسد عليها ، وهل تلزمه فدية فعل المحظور فيها غير فديته التي تلزمه لأجل إحرامه ؟ قد قيل: بلزومها ، كمن حُلِق رأسه نائما ، أو مكرها لم يبق له فعل ، وقد ذكر ذلك السيد يحي بن الحسين ، وقد صرح به فيمن وطئ نائمة ، أو مجنونة لا فعل لها فإنها تلزمه البدنة ، وإن لم يفسد إحرامها ، أما لزوم بدنتين عليه فمسلم ؛ لأنه فعل بنفسه محظورا، أو فيها كذلك ، وأما قوله : كمن جز رأس نائم محرم فإن أراد به يلزمه فديتان فغير مسلم مع الإكراه ؛ لأن المحظور في المجزوز فقط لا في الجاز ، بخلاف الوطء . (سيدنا

حسن) (قرز)

(3) وأما إذا كانت راضية فيلزمه لها نفقة حضر ، لا نفقة سفر (قرز) .

(4) لعله حيث لم يتم لها القضاء إلا بفعل موجبها لعذر ، أو نسيت كما في العبد المأذون ، وإلا فعليها (قرز).

(5) فإن لم يوجد المحرم وجب عليه العزم معها ، وهو ظاهر الأزهار .

(6) وتلزمه البدنة للوطء مع بدنتها ، كمن جز رأس محرم مكرها ، ذكره السيد يحي بن الحسين وصرح به في (البحر) . وفي (الغيث) لا تلزمه ، وهو ظاهر الأزهار .

(و) الخامس : أنه يلزمه (بدنها(1)) التي تلزمها لأجل الإفساد ، فإذا أخرجتها(2)

---

(1) قال في (التذكرة) فإن إفسد قارن على قارنة لزمه سبع ، وعليها الثامنة ، فلزمه واحدة للسوق عنه ، وأربع للإفساد ، واثنتان للقضاء ، وعليها الثامنة للسوق . والله أعلم . وهي بدنة قرانها في السنة الأولى . (قرز) ولا يسقط ذلك عنه بموته ولا بموتها ، ولا بطلاقها ، ولا بامتناعها ، إلا مؤنتها في القضاء فتسسقط بموتها ، وبامتناعها ، وكذا البدنة التي عنها في القضاء إذا امتنعت ، أو ماتت ولم توص(1) سقطت عنه . (بيان) فإن أوصت وجب أجرة الأجير مع الإيصاء . (لفظا) (قرز) مع الإطلاق وفي حاشية: فإن أوصت لزمه مقدار مؤنتها لمن يحج عنها ، وتكمل من مالها . (تعليق الفقيه علي) . ولو قيل: يلزمه الأقل من مؤنتها أو أجرة الأجير لم يبعد . (سماع سيدنا علي رحمه الله (قرز) (1) ويكون قوله في الكتاب : توصي قيد للجميع ، كما هو مقتضى القواعد الأصوليه . (سماع شامي) . (*) فإن اختلف مذهبهما في قدر الإفساد ؟ القياس أن العبرة بمذهب الزوج ؛ إذ الوجوب عليه ، وبدليل صحة الإطعام منه مع إمكان الصوم منها . (سيدنا علي رحمه الله) (قرز)

(2) ولو لم يأمرها ، بخلاف الفطرة فلا بد من الأمر ، بل لا يحتاج إلى الأمر في الموضعين . (قرز) .

(*) هنا لا في الفطرة، وفرق بينه وبين الفطرة بأن أصل الوجوب هنا حصل بسببه (*) فلو أخرجت البدنة ، أو أطعمت لتعذر الصوم ، وهو أخرج بدنة جاهلا لإخراجها هل ترجع عليه أم يعتبر بالمتقدم منهما ، ولا حكم لجهل المتأخر؟ . (حاشية سحولي لفظا) يقال : العبرة بالمتقدم ، فحيث تقدمت فقد ثبت لها الرجوع عليه ، ولا يسقط عنه بالإخراج إذا أخرج لا عن واجب ، وإن تقدم بالإخراج فإخراجها كلا إخراج . (شامي) (*) ينظر فالأقرب أنه معذور مع الجهل فلا يرجع عليه . (سماع سيدنا مهدي الشبيبي رحمه الله) .

رجعت (1) عليه بقيمتها ، وإن كفر عنها احتاج إلى أذنها .

وقال الفقيه يوسف: لا يحتاج(2) .

تنبيه

لو تمرد الزوج عن إخراج بدنة زوجته هل تلزمها(3) إذا وجدت ، ثم لو كان معسرا هل تصوم عدل بدنتها ؟ قال عليه السلام: الأقرب أنه لا يلزمها(4) إذ وجوبها متعلق به ، والأقرب أنه لا يصوم عنها ؛ لأن الصوم عبادة بدنية فلا يصح فعلها عن الغير(5) أما لو وجد الإطعام لا البدنة أطعم عنها بلا إشكال(6) .

(و) السادس مما يلزم من أفسد إحرامه : هو أنه يلزمه هو وزوجته في السنة التي أفسدا فيها ، وفي سنة القضاء أنهما (يفترقان(7)

---

(1) إن نوت الرجوع (قرز) (*)فإن كفرت بالصوم فلا رجوع . (قرز) .

(2) قوى ، واختاره في (البحر) وقواه (الجربي) و (المفتي) وهو ظاهر (الأزهار) . (قرز) .

(3) مع التمرد كما في الفطرة ، وأما مع الإعسار فيلزمها كما في الفطرة ، وفي (حاشية السحولي) : وحيث اعسر أو تمرد فلاشيء عليها في الأصح ، يعني : لا وجوب ، فإن فعلت صح ، ورجعت عليه . (حاشية سحولي) (قرز) .

(4) وفي (البحر) : المختار أنه يلزمها ، وترجع عليه .
(5) يقال : إن قلنا : المانع كونه عن الغير لم يصح فعل غير الصوم أيضا من الإطعام والدم من دون أمره لامتناع التبرع بحقوق الله تعالى عند أهل المذهب ، وإن قلنا : إن الخطاب إليه ، فالفعل عن نفسه لزم الصحة في الكل . فيحقق الوجه . قال (المفتي) هذا سؤال لانزال في إملائه ، وطلب حله من علمائه . (شرح محيرسي) . ويمكن أن يجاب بأن الوجوب عليه في الواجب المالي ، لا البدني فلا يلزمه ، ولا يصح منه فعله . (سيدنا علي رحمه الله) وله تعلق بها ، فلو فعلته صح منها . (قرز) .
(6) حيث تعذر الصوم لاشتراط الترتيب . (مفتي) وقيل: يجزئ الإطعام ولو كانت تقدر على الصوم ؛ لأن أصل الوجوب عليه . (شامي) (قرز) .
(7) لأن للأمكنة تأثيرا للدعاب والتشوق لما فعلا فيها ، وقد أشار ابن الرومي إلى مثل هذا في قوله:

وحبب أوطان الرجال إليهم *** مآرب قضّاها الشباب هنالك
إذا ذكروا أوطانهم ذكرتهم *** عهود الصبا فيها فحنوا لذلك
(بستان) . (*) إذا بلغاه محرمين . بل يجب عليهما الإحرام من حيث أفسدا ، ولو من خارج المواقيت لأجل الافتراق .(شرح فتح) والمذهب : أنه لا يلزم الإحرام للقضاء إلا من الميقات الشرعي . (قرز) (*) لقول أمير المؤمنين عليه السلام : (إذا واقع الرجل امرأته وهما محرمان تفرقا حتى يقضيا نسكهما ، وعليهما الحج من قابل ، ولا ينتهيا إلى ذلك المكان الذي أصابا فيه الحدث إلا وهما محرمان ، فإذا انتهيا إليه تفرقا حتى يقضيا نسكهما ، وينحر كل واحد منهما هديا) . من مجموع زيد بن علي عليه السلام ، ومثله في (الشفاء) (*) ولو مجبوبا أو عنينا . (قرز) (*)فإن اجتمعا صح وأثما ، وحرم ، ولا شيء عليهما . (قرز) .

) من (حيث أفسدا) إحرامهما ، وهو حيث وطئها ، فلا يجتمعان فيه ولا في غيره (حتى(1) يحلا) من إحرامهما . ذكره المرتضى ، وأبو جعفر.

ومعنى افتراقهما : أنه لا يخلو بها في محمل(2) واحد ، أو منزل واحد ، ويجوز أن يقطر بعير أحدهما إلى الآخر. وقال المنصور بالله ، والقاضي جعفر : إنهما لا يفترقان إلا في ذلك المكان الذي أفسدا فيه فقط . وقال أبو حنيفة : لا معنى للافتراق(3) .

فصل [في الإحصار]

(ومن أحصره(4) عن السعي في العمرة(5)

---

(1) بطواف الزيارة ، لا بالرمي ، وقرره لقول علي عليه السلام : (حتى يقضيا مناسكهما) ظاهره جميع المناسك . (مفتي) وقيل: بأول حصاة (*) فإن خشي عليها من الافتراق هل يجوز له الاجتماع بها ؟ قلت: لا يجوز ؛ لأن الاجتماع بها محظور ، والخوف عليها مجوز أو مظنون . (مفتي) والمقر ر أنه يجوز لهما الاجتماع إذا خشي عليها . (سماع) (قرز)

(2) وأما إذا كان معهما غيرهما جاز (قرز) .

(3) قلنا : تعبدا ، وفي شرح الإفادة : وهذا شرع ، ولا تعليل . ومثله في (الزهرة) .

(4) الحصر في اللغة : المنع . يقال : حصره المرض أي: منَعَه عن السفر أو حاجة ، وحصره العدو أي : منعه . (صعيتري) وحقيقة الإحصار في الشرع : هو حصول مانع اضطراري ، عقلي أو شرعي . منع من إتمام ما أحرم له . (*) أو بعضه ، ولو قل (قرز) .

(5) الأصل في جواز التحلل للإحصار قوله تعالى: {فإن أحصرتم فما استيسر من الهدي ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله} وفعل النبي صلى الله عليه وآله وسلم في إحصار الحديبية حين أحرم هو وأصحابه ، ونحروا الهدي ، ورجعوا ، ثم جاءوا من قابل فقضوا عمرتهم ، وسميت عمرة القضاء . والإحصار بغير العدو مقيس على العدو . (ضياء ذوي الأبصار) .

(*)قال في الفتح : والمعتبر في جواز التحلل في العمرة أن يغلب على ظنه ألا يزول المانع حتى تمضي مدة يتضرر فيها ببقائه محرما . (شرح فتح) (قرز) .

والوقوف في الحج) بمعنى : أنه لا يتهيأ إحصار إلا قبل السعي في العمرة ، أو قبل الوقوف(1) في الحج .
وقال الشافعي: من أحصر بعد الوقوف جاز له التحلل فيحل له النساء (2)والمذهب خلاف ذلك .

---

(1) لا بعد الوقوف فيبقى محرما حتى يمضي وقت الرمي كله ، وحل من إحرامه إلا النساء ، ولو طال زمان الحصر حتى يطوف للزيارة . (كواكب) (قرز) .
(2) قال : لأنه بقي ركن ، ولا يجبره الدم فأشبه الوقوف . قلنا : الوقوف لا يصح من دونه فافترقا . (بستان) .

وأسباب الحصر تسعة(1) وهي (حبس (2) أو مرض ، أو خوف ، أو انقطاع زاد(3)) بحيث يخشى على نفسه التلف أو الضرر إذا حاول الإتمام مع حصول أيِّ هذه الاعذار (أو) انقطاع (محرم(4)) في حق المرأة، فإذا انقطع محرمها بأيِّ هذه الأسباب ، أو بموت ، أو بغيرها ولو تمردا منه ولم تجد محرما غيره صارت بانقطاعه محصرة ، فلو أحصر محرمها وقد بقى بينها وبين الموقف دون بريد هل يجوز لها الإتمام من دونه؟ قال عليه السلام: الأقرب أنه لا يجوز لها الإتمام من دونه ، إلا ان لا يبقى بينها وبين الموقف إلا ما يعتاد في مثله مفارقة المحرم في السفر ويتسامح بمثله، قال : وأقرب ما يقدر به ميل(5)

---

(1) والعاشر الضلال عن الطريق كما يأتي . (قرز).
(2) ولو كان من الله كعدم الرياح في السفينة . (بيان معنى)
(3) هذه الأربعة عقلية ، والباقية شرعية . (بيان معنى)

(4) ويجب على المرأة أن تزوج بنتها (1) أو أمها بما لا يجحف من دفع المال ، ليكون الزوج محرما ، وهو يفهم من قوله : ويتوصل إليه الخ . لقوله تعالى: {وأتمو الحج والعمرة لله} وقيل: لا يجب عليها مطلقا ؛ لأن في ذلك نوع تمليك المنافع فأشبه تأجير النفس ، وهو لا يجب . (شامي) (1) لا نفسها ؛ إذ هي محرمة إلا على القول بأن النكاح حقيقة في الوطء . (عامر)

(5) أقول : ينظر هل يجوز لها أن يفارقها المحرم عند وصول المقصد من دون استيطان ، أو إقامة عشر فصاعدا بل حال كونها غير مقيمة ؟ ففي هذا الكلام إيذان بالجواز ، وهل بمجرد اعتياد المفارقة من المحرم اعتبار حل شرعا ، وإن لم يكن إجماع من المعتبرين؟ .

(مفتي) يقال : إن اعتياد الناس العقلاء من أهل المروة اعتبار حل شرعا ، ويشهد له قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن) . (شامي) يحقق هذا (*) بخلاف ما تقدم فيشترط البريد لا دونه فلا يشترط المحرم ؛ لأنها هناك مبتدئة للسفر بخلاف هنا فأصلها السفر فافترقا ، وهذا على جهة التقريب ، وإلا فقد يختلف ذلك باختلاف الزمان والمكان. والله أعلم . (شامي) (*) مع الأمن (قرز) .

(أو) أحصره (مرض من يتعين) عليه (أمره(1)) نحو : أن يمرض الزوج أو الزوجة ، أو الرفيق ، أو بعض المسلمين(2) وخشي(3) عليه التلف إن لم يكن معه من يمرضه وجب على زوجته أو رفيقه(4) أن يقف معه ليمرضه(5) والأمة أخص من الزوجة والمحرم ، ثم الزوجة(6)ولايجوز أن يعين غير الأخص(7) . قال عليه السلام: إلا أن يعرف أن المحرم أرفق من الزوجة كان له أن يعين المحرم(8) . قال الفقيه يحي البحيبح: فإن كان له محارم(9) فله أن يعين أيتهن شاء(10) لأنه أعرف بالأرفق . قال الفقيه علي : فإن لم يمكنه التعيين قرع بينهن (أو) أحصره (تجدد(11) عدة) كامرأة(12) طلقت بعد الإحرام(13) فالواجب عليها أن تعتد حيث طلقت(14)

---

(1) ويكون الهدي على غير المريض (قرز) ومعناه في (البحر) و(الكواكب)(*) ويكون التعيين على المريض . (قرز) ومعناه في (البحر) .

(2) أو الذميين (قرز) .

(3) قال الفقيه يوسف : أو الضرر . (زهور) وفي (الديباج) : لا الضرر ؛ لأن الإنسان لا يجب عليه بذل ماله لغيره إلا إذا خشي التلف ، وكذا منافعه (ذكره القاضي عبد الله الدواري) .

(4) لقوله تعالى: {والصاحب بالجنب} فأمر الله تعالى بالإحسان ، وذلك منه (ذكر معناه في الكشاف)

(5) وكذا لو تمكن من شراء عبد أو أمة لم تصر الزوجة محصرة بمرضه ، وكذا لو تمكن من الأجير وجب . وفي (البحر) ما لفظه : ولا يجب عليه شراء أمة ؛ إذ لا يعرف حالها بالرفق . (بلفظه) (قرز) (*) الفارغة ، وقيل : لا فرق ؛ لأن للمالك فيها كل تصرف (قرز) .

(6) أخص من المحرم . (قرز)

(7) فإن عين لم يتعين . (قرز)

(8) مع يمينه أن تلك المحرم أرفق .

(9) أو زوجات . (قرز)

(10) وكذا الرفقاء له أن يعين أيهم شاء . (قرز)

(11) يعني : حدوث .

(12) حرة (قرز) .

(13) أو مات زوجها ، أو فسخ . (قرز)

(14) ولو كان بينها وبين مكة أو الجبل دون ميل فإنها تقف وتعتد ، إلا لخوف ، أو عدم ماء . (إملاء) (قرز) وعليه (الأزهار) بقوله : "واعتداد الحرة حيث وجبت" .

قال السيد يحي بن الحسين : إلا أن يبقى بينها وبين مكة(1)دون بريد(2) فإنها تحج، قال الفقيه يوسف: وفيه نظر(3) لأن ظاهر كلامهم خلاف ذلك ، وإنمايستقيم هذا في رجوعها إلى منزلها(4) (أو) أحصره (منع زوج أو سيد) يعني: أن الزوج إذا منع زوجته ، والسيد إذا منع عبده عن إتمام ما قد أحرم له صارت الزوجة والعبد محصرين بذلك(5) المنع إذا كان الزوج والسيد يجوز (لهم ذلك) المنع ، وإنمايجوز لهم المنع من الإتمام إذا كان الإحرام متعدى فيه ، أو في حكمه(6) وهو الإحرام بالنافلة قبل مؤاذنة الزوج ، وقد تقدم تفصيل ذلك . فأما إذا كان الزوج والسيد لا يجوز لهما المنع لم تصر الزوجة والعبد محصرين بمنعهما ، إذا كان منعهما باللفظ ، أو بأن يفعل فيهما محظورا من محظورات(7) الإحرام ، ولا ينتقض إحرامهما ، فإن كان منعهما بالحبس ، أو بالوعيد الذي يقتضي الخوف صارا بذلك محصرين ، ولو لم يجز للزوج والسيد ذلك ، وكان هذا المنع في هذه الصورة من النوع الأول ، وهو الحبس ، والخوف ، ويلحق بمنع السيد لعبده كل من طولب بحق يجب عليه كالمطالب بالدين(8)

---

(1) في العمرة ، والجبل في الحج .

(2) مع الخوف .

(3) مع الأمن .

(4) فإنها ترجع إليه ولو قد أحرمت إذا كان بينها وبينه دون بريد ، كما يأتي إن شاء الله تعالى . يعني : في قوله : "بريد فصاعدا" فمفهومه وأما دون بريد فترجع ، ظاهره ولو قد أحرمت (قرز) .

(5) حيث لم ينقض الإحرام الزوج ، أو السيد ، أو المحصر . (كواكب) وقد تقدم في قوله : "وهدي المتعدي بالإحرام عليه ، ثم على الناقض " .

(6) الذي في حكم المتعدى فيه أن تحرم بحجة الإسلام وهي جاهلة لامتناع المحرم ، وأما الإحرام بنافلة قبل المؤاذنة فعلى كلام الفقيه محمد بن سليمان هي متعدية ، وعلى كلام

الفقيه يحي البحيبح غير متعدية ، فلا تصير محصرة بمنع الزوج . والله أعلم .
(7) لا يتصور إحصار بفعل محظور من محظورات الإحرام .
(8) الحالّ ، لا المؤجل ، ولو حل في السفر ، ما لم يحصل الطلب (قرز) .

وهو مليء(1) أو مطالبة الأبوين الضعيفين(2) إذا عجزا(3) عن الكسب . وزاد السيد يحي بن الحسين ضيق الوقت ، وعدم معرفة(4) الطريق (5).

---

(1) يعني : المتمكن من الدين وإن لم يبق له زاد . (قرز).
(2) لا تشترط المطالبة (قرز) (*) لا فرق (قرز) .
(3) وإن لم يعجزا (قرز) حيث له مال (قرز) .
(4) لعله يتحلل بصيام ثلاثة أيام لتعذر إنفاذ الهدي . (قرز).
(5) أما ضيق الوقت فلا يكون بسببه محصرا (1) بل يتحلل بعمرة ، وأما عدم معرفة الطريق فمستقيم فيتحلل بالصوم ؛ لتعذر انفاذ الهدي . (كواكب معنى) .(1) وفي (هامش البيان) ولا يقال : إنه غير محصر ؛ لأنا نقول : قد أحصر عما أحرم له وهو الحج ، والمشي للعمرة هو مشي للتحلل بالأكمل ، وهو العمرة ؛ إذ لا يجزئ الهدي إلا عند تعذر العمرة . ويلزمه دم لفوات حجه . (قرز)

قال مولانا عليه السلام: وهما في التحقيق يدخلان في الحبس ، فمن أحصر بأي تلك الأسباب(بعث بهدي(1)) أقله شاة(2)ولافرق بين الإفراد والقران على ما ذكره ابن أبي الفوارس ، وحكاه الفقيه محمد بن يحي عن أبي طالب . وعن أبي حنيفة: أنه يلزم القارن دمان ، ومثله ذكر أبو جعفر عن أصحابنا (و) إذا بعث المحصر بالهدي إلى منى أو مكة (عين لنحره(3) وقتا) معلوما للرسول ينحره فيه ، ليحل من إحرامه بعد ذلك الوقت . ولا بد أن يكون ذلك الوقت (من أيام النحر(4)

---

(1) ولو أجيرا (قرز) . أو عشر بدنة ، أو سبع بقرة (بيان) (قرز)(*)في غير العبد ، وأما هو فيصوم ثلاثا . (حاشية سحولي) (قرز) (*) فلو غلب في ظن المحصر أن الوقت متسع وهو يمكنه التحرز من المحظورات هل يجب عليه القضاء على إحرامه وإن طالت المدة سيما في العمرة ، أو غلب بظنه أنه يقع في المحظورات ؟ هل يجب عليه أن يبعث بهدي ولو علم أن عذره منقطع قريبا قبل الخروج من إحرامه ؟ قال عليه السلام: المحصر في الحج من يغلب على ظنه فوت الحج ، ولا عبرة بخشية الوقوع في المحظورات ولا بغيره ، وأما العمرة فالعبرة بخشية الضرر بطول المدة ؛ لأجل العارض ، أو الخوف على النفس أو مال ، هذا معنى ما ذكره عليه السلام (نجري) (*) وجوبا إذا أراد التحلل ، وإن بقي محرما فلا مقتضي
للوجوب إلا أن يخشى الوقوع في المحظورات وجب عليه . (هبل) (قرز) (*)قيل: هذا إذا لم يمكنه أن يستأجر غيره لتمام الاجارة إذا كان أجيرا ؛ لأن الإحصار عذر في الاستئجار له
(1) وظاهر قول أهل المذهب أن المحصر لا يتحلل إلا بالهدي ، أو الصوم ، أو عمرة . (غيث) . (قرز)(1) أما الاستئجار فنعم ، وأما التحلل به فلا . (إملاء سيدنا حسن رحمه الله) (قرز) .

(2) وأكثره بدنة .

(3) فإن أمر بالهدي ولم يعين وقتا بعينه ، بل أطلق تعينت أيام النحر ، ولا يتحلل إلا بعد خروجها . (مفتي) (قرز) .

(4) في هدي الحج ، لا العمرة فلا يحتاج إلى تعيين ؛ إذ لاوقت له (قرز) .

) فلو عين غيرها قبلها(1) لم يصح ، ولا يصح إلا (في محله) وهو منى ، إن كان المحصر حاجا ، ومكة إن كان معتمرا (فيحل بعده(2)) أي: بعد ذلك الوقت ، بمعنى أنها تحل له محظورات الإحرام بعد ذلك الوقت ولو لم يبلغه(3) الخبر بأن الهدي قد ذبح ، لكن يستحب له تأخير الخروج عن الإحرام نصف(4) نهار عن الموعد(5)ليغلب على ظنه أنه قد ذبح إلا (6) أن يغلب على ظنه أنه لم(7) يذبح لأمارة دلت على ذلك ، فإنه يؤخر

الإحلال حينئذ(8) (فإن انكشف(9)

---

(1) وأما بعدها فيصح ، ويلزم دم التأخير (قرز) .

(2) بفعل محظور من محظورات الإحرام بنية التحلل (قرز) .

(3) ويكفي الظن ؛ لأن الطريق إلى العلم إنما هو المشاهدة ، أو التواتر ، ولا يعتبر واحد منهما ، فلم يبق إلا الطن ، وأمارات الظن ثقة الرسول ، وسلامة الطريق عن الموانع ، وأن لا يبلغه أن عائقا عاق هذا الرسول (بيان).

(4) بناء على أن الوكيل مفوض ، وإلا فقد تعدي بالتأخير . (غاية ونجري)

(5) حيث يكون الرسول مفوضا. (قرز).

(6) هذا الاستثناء يرجع إلى قوله : "فيحل بعده" .

(7) مع التفويض وإلا فلا معنى له (قرز) .

(8) وجوبا (قرز) .

(9) وحاصل المسألة أن يقول : إن انكشف حله بعد الوقت والذبح فظاهر ، وإن كان بعد الذبح قبل الوقت . فإن كان الرسول مفوضا . حل أيضا ، وإن كان الرسول غير مفوض ضمن الهدي ولم يتحلل به المحصر ، وإن كان بعد الوقت بعد الذبح لزمته الفدية في ذلك المحصور ، كل شيء بحسبه . ثم إن كان الرسول مفوضا حل المحصر بالذبح ولو تأخر ، وإن كان غير مفوض ضمن الهدي ولم يقع به تحليل ذكره (سحولي) ومثله في (الغيث) . (قرز)

(*)وحاصل ذلك أن نقول : لا يخلو إما أن يكون مفوضا أولا ، إن كان مفوضا فالعبرة بالذبح ، ولاعبرة بالوقت ، وإن كان غير مفوض فالعبرة بالذبح في وقته ، فإن قدم الرسول أو أخر ضمن الهدي ، ولا حكم لتحلل المحصر ؛ لأن الرسول قد صار فضوليا . (سحولي وشامي) ويرجع على الرسول بما لزمه إن أخر الذبح لغير عذر ؛ لأنه غرم لحقه بسببه (وشلي) (قرز) (*) فإن حل قبل الوقت الذي عينه ، أو انكشف أنه بعد الذبح فإنه لا

يصح إحلاله أيضا ، كما تقتضيه عبارة (الأثمار) (1) و (الأزهار) ويلزمه الفدية لما ارتكبه كما تقدم ؛ لأن ذبح الرسول للهدي كلا ذبح ؛ لأجل المخالفة ، وكان الفقيه حسن يروي عن الفقيه يحي البحيبح أنه يأتي على قول الإبتداء والإنتهاء . مع التفويض(2) كما في (البيان) . (شرح بهران) (1) مستقيم مع عدم التفويض . (قرز) (2) فيعتبر الإنتهاء. (قرز).

حله قبل أحدهما) (1) أي: قبل الوقت الذي عينه أو قبل الذبح(2)وذلك بأن يغلب في ظنه أنه قد مضى ذلك الوقت الذي عيّنه فحل إحرامه بأن فعل شيئا من محظورات(3) الإحرام ، ثم انكشف أنه حل إحرامه قبل الوقت أو بعده ، لكنه قبل الذبح بسبب أن الرسول أخر الذبح على الوقت ، فإذا انكشف أنه فعل المحظور قبل الوقت أو قبل الذبح (لزمته الفدية(4)) الواجبة في ذلك المحظور إن كان حلق فبحسبه ، وإن كان وطئ فبحسبه (وبقى محرما) ولو قد فعل ذلك المحظور (حتى يتحلل) إما بعمل عمرة (5)

---

(1) صوابه : قبل آخرهما . (قرز)

(2) العبرة بالذبح بعد مضي الوقت .

(3) ظاهر هذا أن التحلل من الإحرام إنما هو بفعل شيئ من محظورات الإحرام (1) بعد ذبح الهدي، لا بمجرد الذبح فلا يتحلل به ، وقد صرح بذلك في (الحفيظ) حيث قال : وواعد الرسول وقتا من أيام النحر للذبح ، وحل بالتقصير ونحوه بعد الذبح " وهذا هو المقر. ز (1) بنية النقض ، وإلا كان فاعلا محظورا . وقيل: لا يحتاج .

(4) ويرجع على الرسول (1) بما لزمه إن أخر لغير عذر ؛ لأنه غرم لحقه بسببه (وشلي) وقيل: إنه لا يرجع لأنه مباشر ، والرسول مسبب ، ولا شيء على المسبب مع وجود المباشر . (عامر) يقال : المباشرة والتسبيب إنما يعتبران في الجنايات . وقواه (الشامي) (1) وضمن الرسول الهدي إلا أن يكون مفوضا ، ويجزئه مع التفويض ، ولا يرتجع في هذه

الصورة . (قرز) وقيل: لا يلزم الرسول شيء ، وإلا لزم من نذر بشيء إذا لم يقض غريمه ثم أرسل بقضاء دينه ولم يبلغ الرسول أن يلزمه المنذور به .

(5) إن أمكن . (*)وفي (الفتح) : إن أمكن ، وإلا فيهدي ، ولم يثبت التخيير ، وظاهر هذه العبارة يقتضي بأن العمرة مقدمة على الهدي وجوبا ، والمفهوم من عبارة (الغيث) وسائر شروح (الأزهار) بل صرح ابن مفتاح ، والذويد والنجري، وشرح ابن بهران على الأثمار بالتخيير مطلقا . وقول السيد يحي بن الحسين : إن ضيق الوقت من سبب الحصر يدل على الثاني . وقول من منعه يدل على قول (الفتح) ومثل ما في الفتح في اللمع .

أو بهدى آخر ينحره في أيام النحر من هذا العام ، أو من القابل(1) في مكانه المقدم ذكره ، حيث تقدم الذبح على الوقت أو تأخر حتى مضت أيام(2) التشريق ، فلو وطء بعد الوقت وانكشف أنه قبل الذبح هل يفسد إحرامه ، ويلزمه ما لزم في الإفساد؟ . قال عليه السلام: الظاهر أنه يفسد ، ويلزمه كذلك ولكن لا إثم عليه (فإن) بعث المحصر بالهدي ثم (زال عذره قبل الحل(3) في) إحرام (العمرة و) قبل مضي وقت (الوقوف في الحج لزمه) في هاتين الصورتين (الإتمام) لما أحرم له ، وسواء كان الهدي قد ذبح(4) أم لا . ذكره في الكفاية(5) للمذهب (فيتوصل(6) إليه بغير مجحف) أي: يتوصل إلى حصول الإتمام بما لا يجحف بحاله من بذل المال ، فيلزمه أن يستكري ما يحمله إن احتاج إلى ذلك ، ويستأجر من يعينه(7) أو يهديه الطريق، قال في الكافي: والخلاف في حد الاجحاف كالخلاف في شراء الماء للوضوء(8) (و) إذا زال عذره الذي أحصر به فأتم ما أحرم له جاز له أن (ينتفع بالهدي إن أدركه) قبل أن ينحر فيفعل به ما شاء ، فإن ادركه بعد النحر قبل أن يصرف(9)

---

(1) وأما أيام النحر في القابل فقد صارت كسائر الأيام ، ذكر معنى هذا (القاضي إبراهيم حثيث) فيجزئ فيه ، ويلزم دم التأخير (قرز) .

(2) صوابه الوقت المعين (نجري) و (غاية) (قرز) .
(3) والحل هو أن يفعل شيئا من محظورات الإحرام بعد الذبح بنية النقض . (شرح هداية) (قرز) فلا يكفي الذبح ، وهو ظاهر الأزهار وشرحه (قرز) وقيل: يكفي الذبح . (حثيث)
(4) لعل ذلك حيث التبس يوم عرفة وقد نحر الهدي ظنا أنه يوم عاشر فإنكشف أنه يوم تاسع . (قرز)(*) يعني في العمرة .
(5) هذا في (الغيث) .
(6) ولا تشترط الاستطاعة لقوله تعالى: {وأتموا الحج والعمرة لله} .
(7) ولا يجب أن يستأجر من يؤمنه . (بحر معني)
(8) إلا أنه يبقى له ما يكفيه إلى العود إلى أهله لئلا ينقطع عنهم إلا أن يكون ذي كسب اتكل عليه في العود حيث لم يكن ذا عول (قرز) .
(9) أو بعد الصرف قبل أن يستهلكه حسا . (شرح فتح) ويرجع الفقير على من غره بما غرم . (شامي) ينظر ما الفرق بين هذا وبين ما لو عجل الزكاة إلى الفقير ولم يكمل النصاب، فقالوا : لايرد ، ونحوه ؟ يقال : تبين بعد زوال العذر أنه غير معذور ، ولكن سقط الضمان بالجهل وبكونه في حكم المغرور . (شامي)

قال عليه السلام: فالأقرب أن له أن ينتفع به ، كلو أدركه حيا ، وهذا إنما يكون (في) هدي (العمرة) أي: في الهدي الذي ساقه من أحصر عن العمرة (مطلقا) أي: سواء قد كان أتمها أم لا ، وإنماينتفع به إذا أدركه وقد عرف(1) أن إتمام العمرة(2) غير معتذر عليه في ذلك الإحرام ، هذا في هدى العمرة (و) أما (في) هدي (الحج) فإنه لا يجوز له أن ينتفع به قط إلا (ان أدرك الوقوف(3)) بعرفة فإذا أدرك الوقوف انتفع به من بعد (وإ) ن (لا) يدرك الوقوف (تحلل) من إحرامه (بعمرة(4)

---

(1) قيل: إن العمرة لا وقت لها فلا فائدة لقوله : "وقد عرف " الخ ولهذا أطلق في (البيان)

ولعله يستقيم إذا كانت العمرة عن نذر معين ، وإلا فلا وقت لها . (مفتي) مراد الشرح بالإحرام هذا فلا اعتراض .

(2) ولو بالظن . (يحي حميد)

(3) وكذا إن غلب في ظنه إدراكه . (شرح بهران) (قرز) .

(4) يقال : لو أحصر عن هذه العمرة هل ينكشف بقاء العذر الأول أم يصير محصرا عن هذه العمره ؟ قيل: يتحلل بذبح الهدي عن العمرة ، ويلزم دم لتعذر فعلها ؛ لأنه إذا لزم في الأصل وهو فوات الحج لزم في العمرة بالأولى . (سماع حثيث) [يحقق] فيلزم دمان ، دم(1) لفوات الحج ودم لفوات العمرة ؛ لأن قد لزمه أن يتحلل بها (قرز) (2) ومتى قضى الحج الذي أحصر عنه في الأصل لم يلزمه قضاء هذه العمرة التي قد كان وجب عليه التحلل بها لأن الإحصار في الأصل عنه لا عنها . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) (1)_ ثم لو وطئ هل يجب عليه قضاء حجة وعمرة ؟ قلت . والله أعلم . : الإحرام للحج ، وإنما وضعه على العمرة فالفساد لإحرام واحد في التحقيق فلا انعطاف(مفتي) (قرز) (2) ومعناه في (حاشية سحولي) ولفظها : فلو تحدد عليه الإحصار عن هذه العمرة تحلل عنها بهدي آخر إلخ .

(*) وإذا كان قد طاف وسعى عن الحج فهل ينصرف إليها ويتحلل به أم لا ؟ المختار أنه ينصرف إليها ، ويتحلل به، ويبقى محصرا عن وطء النساء حتى يحلق أو يقصر (قرز) (*) إن أمكن وإلا فهو محصر عنها (قرز).

) حينئذ ، ولايحتاج إلى تجديد الإحرام لها ، بل يكفيه أن يطوف ويسعى(1) ويحلق ، ولايجوز له الانتفاع بالهدي ، ولهذا قال عليه السلام: وإلا تحلل بعمرة (ونحره(2) قال في الشرح : وذلك وجوب(3) . وقال أبو حنيفةنيفة، والشافعي : لا يجب عليه أن ينحره (ومن) أحصر و (لم يجد(4)) هديا(5) يتحلل به (فصيام(6)

---

(1) ولو في أيام التشريق ، ولا دم للاساءة ؛ إذ لم يبتدء الإحرام بها . (حاشية سحولي معنى) قياس الأصول عدم الجواز ولزوم الدم ؛ إذ لم يبح لغير المتمتع والقارن ، وإلا لزم جواز فعلها ابتداء لمن فاته الوقوف وإن لم يكن محصرا . (إملاء شامي)

(2) أو غيره . (بيان) ولا يقال : قد تعلقت به القربة ؛ لأن موجبه الإحصار وقد زال . (شرح فتح)(*) عن دم الفوات . (بيان)

(3) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من لم يدرك الحج فعليه دم) . (بحري) ومثله في (البحر في فصل الإحصار) وقد تقدم في (البيان) في أول فصل المناسك ، حيث قال : "الثاني الوقوف " إلى أن قال : "ويلزمه دم" لا إشكال في لزوم الدم لأجل الفوات ، وإنما الإشكال من حيث أن المحصر عن الوقوف إذا تحلل بذبح الهدي فهل قد وقع هذا الدم عن السببين أعني دم الإحصار ، وعن دم الفوات ؟ لأنهم لم يذكروا عن المحصر واجبا إلا القضاء ، حيث قالوا : وعلى المحصر القضاء . ولم يقولوا : ودم الفوات. وقالوا : حيث زال عذره ، وإلا تحلل بعمرة ونحره . قالوا : فإن كان قد نحره فقد أجزأه عن دم الفوات . فهل يكون مثله دم الإحصار حيث قد تحلل أنه يجزئ عن دم الفوات ؟ انظر ويحقق . الظاهر : أن دم الفوات قد سقط بدم الإحصار أو نحوالدم وهو الصيام؛ لأنه لم يذكر مع الدماء الخمسة المؤقتة . (سيدنا حسن رحمه الله) . (قرز)

(4) في البريد . (حثيث) وقيل: في الميل (قرز) .

(5) أو ثمنه ، أو من يوصله . (زهور معنى)

(6) فإن تعذر عليه الصوم والهدي جميعا . ولا فرق بين أن يتعذر الثمن ، أو المثمن ، أو الرسول ، أو المشارك (قرز) . قال المنصور بالله : جاز له التحلل ، ويبقى الهدي في ذمته ، وقواه مولانا المتوكل عليه السلام قال : إلا أن كلام أهل المذهب أن المحصر لا يتحلل إلا بالهدي ، أو الصوم ، أو العمرة . (غيث) و(بحري) (قرز).

كا) لصيام الذي يلزم المتمتع(1) إذا لم يجد الهدي ، وهي ثلاثة أيام(2) في الحج ، وسبعة إذا رجع إلى أهله ، لكن التحلل يحصل بصيام الثلاث(3) الأول كما في (المتمتع(4)

---

(1) ولعله لا يصح تقديم الصيام منذ أحرم إذا خشي الإحصار كالتمتع ؛ لأن المتمتع قد وجد سبب وجوب الهدي ، وهو الإحرام بالعمرة متمتعا بها إلى الحج ، بخلاف هذا فلم يوجد السبب فلم يصح إلا بعد الإحصار ؛ لعدم صحة تعجيل الواجبات قبل حصول أسبابها ، كما في كثير من المواضع ؛ ولأنه يشترط ذلك ؛ لقوله تعالى: {فان أحصرتم فما استيسر من الهدي} فاشترط ذلك (*) ولا يتعين الهدي بفوات الثلاث ؛ إذ لا قائل به . (شرح بحران) (*) قدرا ، وصفة ، لا وقتا (قرز) .

(2) حيث أحصر (1) فإن زال الحصر ، وأمكنه الوقوف لزمه إتمامه وإن قد تحلل ، ويلزمه حكم التحلل . (مفتي) (قرز) ونقل عن سيدنا سعيد (الهبل) أن القياس أن لا يتحلل بها إلا في أيام النحر ؛ لجواز زوال العذر فيمكنه الوقوف . والمختار : جواز التحلل مع غلبة الظن باستمرار الحصر ، وهو ظاهر (الأزهار) . (شامي) (قرز) (1) حيث غلب على ظنه عدم وجود الهدي . (*)ولا يجب الفصل بين الثلاث والسبع هذه ، بخلاف التمتع . (شرح أثمار) وقيل: يجب الفصل كما تقدم .

(3) فإن فاتت أيام التشريق قبل صيامها لزم دم . ثم فيه احتمال أن أحدهما: يصوم [ويتحلل بصيام الثلاث (قرز)] والثاني : يلزمه الهدي فلا يتحلل إلا به ، ذكرهما السيد يحي بن الحسين (بيان) المختار لا دم عليه (قرز).

(4) لكن لا يجوز فعل شيء من المحضورات إلا بعد فوات وقت الوقوف ولو صامها قبل (هبل) والمختار : جواز التحلل مع غلبة الظن ، كاستمرار الحصر ، وهو ظاهر (الأزهار) . يقال في المحصر : لو تحلل بالصوم ، وأمكنه الإتمام في سنته ، نحو أن يزول عذره في ليلة الأضحى نقل من بعض الحواشي السماع : أنه يجب عليه الإتمام ولو قد تحلل . وهو مفهوم الكتاب . ويلزمه حكم التحلل .

) هكذا ذكر أهل المذهب . قال عليه السلام: وذلك مستقيم في من أحصر عن الحج ، فأما من أحصر عن العمرة ولم يمكنه الهدي فهل يتحلل بصيام ثلاثة أيام في أيِّوقت كانت ؟ قال عليه السلام: الظاهر وجوب صيام ثلاثة أيام حيث عرض الإحصار في أيِّ وقت كان ، وسبعة إذا رجع كالحج (و) يجب (على المحصر القضاء(1)) لما أحصر عن إتمامه ، سواء كان الذي أحصر عنه واجبا أم تطوعا ، وصفة القضاء كصفة الإبتداء ، فيقضي الحج حجا ، والعمرة عمرة ، هذا مذهبنا، وأبي حنيفة . وقال الشافعي: لا يجب قضاء النافلة .

(و) إذا وجب عليه قضاء ما فات فإنه (لا) يلزمه زيادة (عمرة(2) معه) سواء كان الذي فات حجا أو عمرة . وقال أبو حنيفة : بل تلزم العمرة من لم يتحلل(3) بها إذ قد لزمه التحلل بها مع الفوات ، فيلزم قضاؤها مع الحج .

فصلفي ذكر الحج عن الميت?والاستئجار له

---

(1) ولو أحصر عن تمام الحج الفاسد . (حاشية سحولي) (*)في غير الأجير ، وأما هو فيتحلل حيث أحصر ، ولا قضاء عليه ، ولو كان إحصاره بعد أن فسد عليه . (حاشية سحولي) (قرز) .

(*) لأنه صلى الله عليه وآله وسلم قضى عمرة الحديبية لما أحصر عنها ، وسميت قضاء بالإجماع (*) هذا إذا كان نذرا معينا ، أو نافلة ، لا لو كان مطلقا ، أو حجة الإسلام فهو أداء (بحري) (قرز) . ولو أحصر عن تمام الحج الفاسد . (حاشية سحولي)

(2) لأنه قد تحلل بها ، أو ما هو بدل عنها ، وهو الهدي، أو الثلاث .

(3) قلنا: إنما يلزم التحلل بها من يمكنه وصول البيت . (بحر لفظا)

(ومن لزمه الحج(1)) بأن تكاملت في حقه شروط وجوب الحج في حال صحته فلم يحج (لزمه الايصاء به(2)) إذا كان له مال عند الموت وإلا فندب على الخلاف الذي سيأتي في

كتاب الوصايا(3) إن شاء الله تعالى (فيقع عنه) إذا أوصى به ، فحجج الوصي عنه . وقال أبو حنيفة : لا يقع عنه(4) وإنما يلحقه ثواب النفقة(5) فقط ؛ لأن الاستئجار للحج لا يصح(6)(وإ) ن (لا) تكن منه وصية ، بل حجج الورثة أو الوصي بغير أمره (فلا) يصح (7)أن يقع عن الميت ، ولو

---

(1) أو طواف الزيارة [أو بعضه]أو السعي في العمرة [أو بعضه]. (قرز) .

(2) ينظر لو كان الموصي بالحج فاسقا هل يجوز الحج عنه؟ وهل تطيب الأجرة؟ وإذا جاز فهل يجوز للأجير الدعاء للموصي الفاسق أم لا؟ أجاب الإمام عليه السلام : أنه يجوز الحج، وتطيب الأجرة ، ولا يجوز الدعاء للموصي ، ولايكون خائنا بترك الدعاء .

(3) في قوله: وتجب والاشهاد . (أم) .

(4) قياسا على الصلاة ؛ لأنها عبادة بدنية فلا يصح الاستنابة فيها .

(5) يعني : الأجرة .

(6) حجتنا : أنه قد صار واجبا في حال الحياة فلا يسقط وجوبه بالموت ؛ إذ جعله في خبر الخثعمية كالدين . وحجتهم : أنه يتعلق بذمة الحي ، وقد بطلت الذمة بالموت فيبطل الوجوب ، فلا يلزم الإيصاء ، ولكن إذا أوصى وجب امتثاله ، ويكون تطوعا ؛ لبطلان وجوبه . (ذكر هذا عنهم في الاستطاعة من الحج في الانتصار) و(البحر) (بستان) (*) لنا ما روى عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه سمع رجلا يقول : لبيك عن شبرمة . فقال صلى الله عليه وآله وسلم : أحجيت عن نفسك؟ فقال : لا . فقال صلى الله عليه وآله وسلم : (حج عن نفسك ، ثم عن شبرمة) وهذا يدل على أنه يصح حجه عن شبرمة ، كما يصح عن نفسه (ذكره في تعليق الإفادة) . (غيث) و (بستان) .

(7) حجتنا قوله تعالى: {وأن ليس للإنسان إلا ما سعى}(1) ولأنه بدني فلا ينتقل إلى المال إلا بوصية كالصوم . (بستان) (1) وأقل السعاية الوصية . (شفاء)

علم الورثة أنه واجب عليه . وقال المنصور بالله(1) وروي عن المؤيد بالله : أنه يصح التحجيج عن الأبوين فقط وإن لم يوصيا ؛ لخبر الخثعمية(2) نصا في الأب ، وقياسا(3) في الأم

---

(1) لقوله تعالى: {وأن ليس للإنسان إلا ما سعى} وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : {إذا مات ابن آدم انقطع عنه عمله إلا ثلاثة : صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له) أخرجه مسلم وغيره . (شرح بهران) (*) قيل: وكذا الخلاف في سائر القرب التي تفعل عن الميت بغير وصية أن لا يلحق به ، إلا الدعاء فيلحق بالإجماع (بيان) (*) ولا يقاس على حج الولد لوالده بغير وصية سائر العبادات ؛ لأن الخبر ورد بخلاف الأصول ، كخبر السلم ؛ لأن الولد كالجزء من الوالد ، وله ولاية على بعض الوجوه فأجزأ أن يحج عنه وإن لم يوص . (شفاء) (*) قوى .

(2) عن ابن عباس ، عن امرأة من خثعم (قالت : يا رسول الله إن فريضة الله على عباده أدركت أبي شيخا كبيرا ، لايستطيع أن يستمسك على الراحلة (1) أفأحج عنه ؟ قال : نعم . قالت : أينفعه ذلك ؟ قال : أرأيت لو كان على أبيك دين أكنت تقضيه ؟ قالت : نعم . قال : فدين الله أحق أن يقضى) قلنا: محمول على أنه أوصى قبل العجز ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (الأعمال بالنيات ولكل أمرءِ مانوى) وهو لم ينو الحج . ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (فليمت إن شاء يهوديا ، أو نصرانيا) وقد علمنا أن الحج لا يقع عن من مات يهوديا أو نصرانيا ، فكذا من لم يحج ، ولم يوص به . وخبر الخثعمية متأول على أنه قد وجب الحج من قبل بالاستطاعة (1) تمامه : (وإذا شددته خفت أن يموت) . (شرح بحر)

(3) بل نصا في الأم أيضا ، وذلك لما روي عن ابن عباس أن امرأة سألته أن يسأل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن أمها ماتت ولم تحج فهل يجزئها أن تحج عنها؟ فقال صلى الله عليه وآله وسلم : (أرأيت لو كان عليها دين تقضيه أما يجزئ عنها) . (شرح بحر)

(وإنماينفذ(1)

---

(1) قوله: "وإنماينفذ من الثلث" الخ قالوا: لأنه تعلق وجوبه بالبدن، والمال ليس إلا شرطا لوجوبه ؛ لقوله تعالى: {من استطاع} والأحكام إنما تعلق بأسبابها ، وبذلك يصير حكمه كالخالي عن التعلق بالمال في الإبتداء وذلك ظاهر ، فلم ينتقل لذلك إلى المال إلا بالوصية ، ولا يجب إخراجه إلا بها ، ويكون من الثلث كسائر أمثاله ، بخلاف نحو الزكاة فإنها متعلقة بالمال ابتداء فوجب إخراجها من التركة مطلقا ، يقال : سبب إيجاب الحج المال ، وهو السبيل الذي فسره صلى الله عليه وآله وسلم بالزاد والراحلة ، وهما مال ، وأما الصحة فليست منه ؛ لأن الخطاب بالحج لم يتناول إلا الصحيح ، لا العاجز عنه فهو خارج عن تناول الخطاب إياه ، عقلا وسمعا ، وبثبوت كون السبب فيه مالا ، وأن الأحكام تعلق بأسبابها يلزم أن يكون ماليا ؛ لأجل سببه فيجب من رأس المال وإن لم يوص . يؤيد ذلك قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (أرأيت لو كان على أبيك دين) فنزّله منزلة الدين ، والدين من الرأس بغير وصية ، وقريب منه كفارة الصوم أيضا ؛ لأن وجوبها في الحياة قد ينقل في حال الهرم إلى المال ، ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (أرأيت لو كان على أمك دين) الخبر . وأما قوله تعالى: {إلا ما سعى} فهو يمكن أن يقال لملك المال الذي تعلق به التخلص عما خوطب به ، وتبقيته على ملكه حتى يتعلق به سعى . (وأما قوله)صلى الله عليه وآله وسلم : (إذا مات المسلم انقطع عنه عمله) الخبر فيحمل على أن المراد أعماله التي لا سعي له فيها ، لا ما كان له بها سعي على ما تقدم فلا ينقطع عنه عمله ؛ جمعا بين الأدلة . والله تعالى أعلم . وعلى هذا يصح أن يحجج عنه كل ذي ولاية من مخلفه ، لاحيث لامال له فلا يصح على مقتضى هذه الآية، والخبر ، وأما على مقتضى ما تقدم من الخبر والقياس أيضا فيصح ، كقضاء الدين ، وإخراج نحو الزكاة ، إلا الولد فيصح منه مطلقا ؛ إذ هو وماله لأبيه ، ومن سعيه كهو ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (أنت ومالك لأبيك) وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (ألا وإن ولد الإنسان من

سعيه) الخبر .

(نعم) وهذا إذا كان الحج فرضا عليه بإيجاب الله ؛ لثبوت ما هو كذلك دينا عليه بسبب الإيجاب المالي المقتضى لتحتم التخلص عنه ، لانفلا لانتفاء سببية المال فيه والدين ، فلم يكن له حكمه ، فكان من الثلث إن أوصى به ؛ إذ هو الواجب في كل ما لا يلزم إخراجه إلا بالوصية ، إلا من الولد فيصح منه مطلقا ؛ لما تقدم .

(نعم) وأما الواجب بإيجابه فالأدلة كلها تلحقه بحكم الواجب بإيجاب لله ؛ لما رواه ابن عباس قا ل أتى إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم رجل فقال : إن أختى نذرت أن تحج ، وإنها ماتت؟ فقال صلى الله عليه وآله وسلم : (لو كان عليها دين أكنت قاضية عنها) ؟ قال : نعم . قال صلى الله عليه وآله وسلم : (فاقض الله تعالى فهو أحق أن يقضى) وخرجه الشيخان ، والنسائي . فدل ذلك على ثبوت أدائه من الرحم بغير وصية .

(نعم) والتعليل بالسبب يلحقه بحكم النقل ؛ لكن النص واجب الإيثار على القياس ؛ لامتناع القياس المعارض للنص ، وفي ذلك نظر (من حاشية المحيرسي بلفظه) .

) اللإيصاء بالحج (من الثلث(1)) ولا يجب على الورثة إخراجها من رأس المال ، ويستوى في ذلك الفريضة والنافلة ، فهما جميعا من الثلث .

وقال الشافعي: (2) يجب على الورثة التحجيج عن الميت وإن لم يوص ، ويكون من الجميع(3) وعن الصادق، والباقر(4)أنه لا يجب إلا بالوصية ، ويكون من الجميع (الاَّ أن) يعين الموصي شيئا من ماله زائدا على الثلث ، و(يجهل(5) الوصي زيادة) ذلك (المعين) على الثلث فاستأجر به ، ولم يكن منه تقصير في البحث(6) عن كونه زائدا على الثلث أم لا (فكله) أي: فكل ذلك المعين يستحقه الأجير (وإن علم الأجير) أن هذا الشيء الذي

---

(1) حيث له وارث ولم يجز ، وإلا فمن الكل (قرز) .

(2) وأحد قولي الناصر .

(3) حجتهم : كالزكاة . ونحن نقيس ذلك على الصوم والصلا ة ؛ لأن الجميع عبادات أصل متعلقها بالبدن ، وتفارق الزكاة ؛ لأنها متعلقة بالمال من أصل وجوبها فأشبه دين بني آدم . (ديباج)
(4) واختاره المتوكل ، والمؤيد بالله .
(5) تنبيه) فإن علم الوصي فالثلث ، ويضمن الزائد من ماله ، وهو يقال : لم صحت الاجارة وكان متبرعا بالزائد ؟ ومن أصلكم أن من اشترى شيئا ، أو استأجر بالوكالة أو بالوصاية بأكثر من المثل لم يصح ؟ . بَيِّض له في (الزهور) . ولعل الفرق أن الاجارة إذا حصل العمل فيها من الأجير فقد استحق الأجرة ، فيكون الزائد على الوصي والوكيل ، وقبل حصول العمل من الأجير يكون كالبيع والشراء ، ولا يلزم مع الغبن إلا أن تلحقه الإجازة من الموكل . (كواكب) (*) وهل يشترط استمرار الجهل إلى أن يتم الأجير الأعمال ، أو إلى الإحرام ، أو عند العقد ؟ العبرة بجهله حال العقد . (إملاء شارح) بل المقرر أن يستمر جهل الوصي إلى أن يحرم الأجير ، فإ ن علم قبل أن يحرم . قيل: كان له الفسخ ، فإن لم يفسخ كانت الزيادة من ماله . (عامر) (قرز) إذا كان يمكنه الفسخ بكتاب أو رسول . (شامي) (قرز)
(6) والجهل عذر في وجوب البحث . (قرز)

استؤجر به زائدا على الثلث استحقه ولا تأثير لعلمه ، وإنمايستحق الأجير من ذلك المعين قدر ثلث التركة ، ويرجع بالزائد على الوصي . قال الفقيه محمد سليمان : والوصي يرجع به على تركة الميت ؛ لأنه في حكم المغرور من جهته .
قال مولانا عليه السلام: وإذا رجع على تركة الميت فإليه التعيين ؛ لأن الولاية إليه وقد عين هذا الشيء الذي عينه الميت فتعين كله للحاج حينئذ ، إلا أن يطلب الوارث تلك الزيادة بقيمتها كان أولى (1) بها ، هذا إذا كان المستأجر بالزائد على الثلث هو الوصي ، وأما إذا كان المستأجر بذلك هو الموصي فحاصل المسألة(2) أن الموصي لا

(1) إذا عرف من قصد الموصي التخلص . (قرز) . (*) بل ولو طلب الكل كان أولى به إذا لم يعرف أن قصد الميت التحجيج بها (قرز) أو لم يعرف من قصد الموصي التحجيج بعينها ، لكن استأجر الوصي بالعين لم يكن للوارث حق أولوية حيث صار إلى الأجير ، كما سيأتي في الوصايا ، عن المقصد الحسن . (سيدنا علي رحمه الله تعالى) (قرز) (*) إذا كان من غير النقدين . وقيل: لا فرق (قرز) لأنه حق .

(2) يقال : لا يخلو إما أن يستأجر للشيخوخة ، أو نحوها وهو الإقعاد ، وهو حيث ينفذ تصرفه من رأس المال ، فإن الأجير يستحق جميع ما عقد عليه مطلقا ، من غير فرق بين موت الموصي وحياته ، وإتمام الأعمال قبل الموت أو بعده ، وأما حيث كان الاستئجار في المرض المخوف المأيوس فإنه ينظر . فإن علم الأجير بالزيادة على الثلث قبل أن يحرم ، وعلم أنه يرد إلى الثلث . رد إلى الثلث ، ويثبت له الخيار .(قرز) فإن لم يعلم حتى أحرم ، أو فرغ من أعمال الحج استحق الجميع ؛ لأنه مغرور من جهة المستأجر ، وبعد الإحرام لايستطيع الفسخ لوجوب المضي فيما أحرم له (شرح أثمار) فإن صح من مرضه استحق الأجير الجميع مطلقا ، وإن لم يجز عن فرض المستأجر . والله أعلم . . (من إملاء سيدنا سعيد بن صلاح الهبل) (قرز) ومثله في (شرح الأثمار) .

يخلو إما أن يموت قبل إتمام الأجير للحج أو بعده . إن مات بعده(1) استحق الأجير أجرته كاملة ، وإن مات قبله فإن لم يعلم الأجير بموته حتى أتم(2) الحج استحق أجرته أيضا كاملة(3) وكذا إن علم بموته ، ولم يعلم أن أجرته أكثر من الثلث ، فإن علم أنها أكثر من الثلث(4) ولما يأت بشيء من أعمال الحج رد إلى الثلث(5) وإن علم بعد أن قد أتى بشيء من أعمال الحج استحق حصة(6) ما قد فعل مما سماه له(7) وحصة ما بقي من الثلث فقط .

(1) وهذا مع جهل الأجير أنها زائدة على الثلث ؛ لأن المرض حجر . (مدححى) (قرز) .

(2) صوابه حتى أحرم (قرز) .

(3) لأنه مغرور . (قرز)

(4) وعلم أنه يرد إلى الثلث (قرز) .

(5) لأن عمله بعد العلم كالرضاء بالرد إلى الثلث .

(6) مثال ذلك : أن يكون أصل المال تسعين ، والمسمى ستين ، وأجرة المثل من الوطن إلى الحرم عشرة ، وأجرة المثل في باقي أعمال الحج ثلاثين فإنك تقسم المسمى على أربعين ، ويستحق ربع الستين خمسة عشر ، يسقط من أصل التركة ، والباقي من التركة خمسة وسبعون . ثم ينطر في ثلث الباقي يأتي خمسة وعشرون من خمسة وسبعين ، يضم إلى خمسة عشر كانت أربعين ، ويسقط من المسمى عشرون.

(7) المختار الكل (قرز) لأنه لا يمكنه الفسخ . (قرز)

قال عليه السلام: وفي المسألة عندي نظر ، ولهذا لم أذكرها في الأزهار ؛ لأن الأقرب إلى موافقة القياس أن الأجير لا يفترق حاله قبل الموت وبعده في اعتبار العلم والجهل (وإذا عين) الموصي بالحج(1)(زمانا) نحو أن يقول: حججوا عنى في سنة كذا (أو مكانا) نحو أن يقول يكون إنشاء الحجة من مكان(2) كذا ، وكذا لو قال : يكون

---

(1) سؤال : لو أوصى رجل إلى شخصين ، ولم يشترط الاجتماع بينهما . ثم إن كلا منهما حجج عن الميت حاجا فهل يقع أحدهما عن الميت ؟ أو يفصل في ذلك ؟ وكذا الضمان للورثة ما يقال فيه ؟ . والفصل بإيضاح الجواب والله الموفق إلى الصواب في هذه المسألة : أن الوصيين إن ترتب التحجيج منهما كان الواقع عن فرض الموصي هي الأولى ، والثانية إن كان الوصي المستأجر لها وقد علم بتحجيج الأول ، وقصّر في البحث كانت

الأجرة من ماله ، فإذا دفع من مال الوصي كان الغرم للورثة عليه ، وإن لم يعلم ، ولا قصر في البحث رجع على تركة الميت ؛ لأنه كالمغرور من جهته إن كان معه تركة ، وإلا فمن ماله . وإن وقع الاستيجار في حالة واحدة والتبس الحال ، وكان استيجار كل واحد بأجرة المثل فما دون ، فهما غير متعديين فيرجعان بالأجرة على تركة الميت ، ولو من الزائد على الثلث ؛ لأنهما كالمغرورين من جهته ، ويقع عن فرضه أحدهما ، وإن كان يجوِّز تقدم أحدهما ، أو تأخر الآخر فلا يضر ذلك ؛ لأنه ليس أحدهما أولى بالتقدم من الآخر ، لكن إذا تقدمت إحداهما كانت هي الواقعة عن الفرض ، هذا الذي يتحصل عندي في جواب هذه المسألة ، وقد وردت علينا من آنس منذ سنتين فما فوق ، ووقعت في تلك الجهات فأجاب بمثل هذا أو معناه . (شامي) .

(2) غالبا(1) احتراز من أن يعين من داخل المواقيت فلا يصح إلا أن يكون شخصا غير آفاقي (1) ولو قيل: يمتثل أمره ولو أثم ؛ لأن أثمه ليس لكونه أوصى بمحظور ، بل لتركه واجبا ، وهو الإيصاء بما ذكر من حيث يجب لم يبعد ذلك . (غيث) يحقق .

الإحرام من مكان كذا (أو) عين (نوعا) نحو أن يقول : تكون الحجة مفردة ، أو قرانا ، أو تمتعا (أو) عين(1)

---

(1) ولو عين ناقة مثلا ، ثم لم يحج بها إلا ولها نسل . هل يجب التحجيج بهن جميعا ؟ (من خط سيدنا أحمد بن محمد الاكوع ما لفظه) : الذي سيأتي في الوصايا في استغلال الجربة الموصى بها للحج أنها تطيب الغلة للورثة فكذلك هنا (قرز) (*) (مسألة)ولايتجر الوصي بالعين في الحج إذا لم يؤمر بذلك فإن فعل ضمن (1) لتعديه ، فإن ربح تصدق بالربح كربح المغصوب . وقيل: يصرفه في الحج ؛ إذ هو نماء ماله . (بحر) قال في اللمع : الفرق بين مال اليتيم وبين هذا أن الغرض في مال اليتيم الربح ، وهو النماء والزيادة ، بخلاف مال الحج ، فإذا ربح كان ربحه من وجه محظور فوجب التصدق به عند الهدوية .

(راوع) (1) وتبطل ولايته مع علمه بعدم الجواز (قرز) لا مع جهله (بيان) (قرز) .

(*) (فائدة) إذا استأجر الوصي لموضع قد عينه الميت ، وهو قدر ثلث التركة ، ثم إن الموضع حمله السبيل قبل رجوع الأجير أو بعده قبل قبضه من أين تكون أجرته ؟ أفتى سيدنا سعيد (الهبل) رحمه الله أنها تكون من باقي التركة ، فإن لم فعلى الوصي(1) من ماله (2) وقد ذكر هذا الإمام عز الدين عليه السلام (قرز) (1) كالدين ؛ لأنه المنكشف عنه . (محيرسي) (2) لأنه غار للأجير ، ويبقى له دين على الميت إذا تبرع عنه متبرع . (شامي) (قرز) .

(مالا) نحو أن يقول : حججوا عنى بالسلعة الفلانية ، أو بالبقعة الفلانية ، أو بالدراهم(1) التي في كذا ، أو بعشر(2) أواق دراهم ، أو نحو ذلك (أو) عين (شخصا)(3) نحو أن يقول : بحج عنى فلان فاستأجروه(4) فما عينه الموصي من هذه الأشياء (تعين) أي: وجب امتثال ما عينه ، فلا يجوز للوصي ولا للورثة أن يخالفوا ما عينه (وان اختلف حكم المخالفة(5)) في هذه الأشياء في الإجزاء وعدمه مع أنه يأثم بالمخالفة .

---

(1) وتتعين الدراهم هنا . (قرز)

(2) مع التعيين .

(3) ولو عبده ، وتكون مؤنته وقيمة منفعته من الثلث مدة السفر ، وإن زاد على الثلث فالقياس أن تبطل الوصية ، إلا أن يعرف من قصده هذا أو من يماثله حج عنه من حيث يبلغ الثلث (قرز) .

(4) لا يحتاج إلى هذه اللفظة .

(5) أي : وإن لم يمتثل ما عينه الموصي اختلف حكم المخالفة . (حماطي) (*) فبعضها يجزئ، وبعضها لا يجزئ.

أما المخالفة في الزمان فإن أخر عنه أجزأ(1) وأثم إلا لعذر(2) فلا اثم عليه ، وإن قدم ؟ فقال في التقرير : لا اعرف فيه نصا إلا أن الأمير علي بن الحسين(3) قال : يجزئ(4) وأما المخالفة في المكان فإن حجج من أقرب(5) إلى مكة لم يصح التحجيج ، وإن حجج من أبعد صح ، بشرط أن يمر الحاج(6) في ميل الموضع الذي عينه الميت(7) وقال المؤيد بالله : يجزئ ، ولو لم يمر في ميله .

---

(1) وسواء في الفرض والنفل على المختار (قرز) .

(2) هذا كلام (الأحكام) لكنه يأثم بالتأخير إذا كان لغير عذر ، كذا قال المنصور بالله : إنه يجزئ بعد التراخي . والفقيه يوسف يقول : إذا كان التراخي لغير عذر فهو خيانة تبطل ولاية الوصي . قيل: ويحمل كلامهم على أنه حجج بأمر الحاكم ، أو بعد التوبة على كلام المؤيد بالله ، أو من باب الصلاحية على قول الهدوية إذا لم يكن حاكم ، ولقائل أن يقول : إن التراخي وإن كان لا يجوز فليس يعد خيانة مفسدة للولاية ، بل لشبهة ترك التصرف لما فيه مصلحة ، فيبقى كلام الهادي، والمؤيد بالله عليهما السلام على ظاهره ، وإن الولاية باقية فينبغي أن يحقق ذلك . (من خط علي بن زيد) وقيل: هذا يخالف ما سيأتي في الوصايا ؛ لأن الوصي تبطل ولايته إن أخر لغير عذر فينظر .

(3) والفرق بين هذا وبين ما سيأتي في النذر أن هنا وجب عليه الحج أصليا ، والتقديم والتأخير صفة فجاز التقديم ، بخلاف ما سيأتي فلم يجب قبل وقته فلم يجزه التقديم .

(4) إلا لغرض في التأخير أفضل ، كسنة الجمعة أو نحوها ، ذكره الدواري . وقيل: ولو عين زمانا أفضل ؛ لأنه مسارعة إلى الخير . (*)في الفرض لا في النفل (قرز) .

(5) أو مساويا (قرز) .

(6) أو نائبه ولو لغير عذر (قرز) .
(7) أو نائبه .

وأما المخالفة في النوع : فإنه لا يصح إلا النوع الذي عينه الميت . وقال الفقيه علي : إنه يجوز المخالفة إلى الأعلى(1) إذا كانت الأجرة واحدة ، أو تبرع الوصي بالزيادة .
وأما المخالفة في المال:(2)

---

(1) وهو القران عنده .
(2) واعلم) أنهم يتفقون أن النقد يتعين فلا يجوز إبداله في الهبة ، والصلح ، والصدقة ، والنذر ، والوصية ، والشركة ، والمضاربة ، والوكالة ، والوديعة ، والغصب ، فلو أبدله بغيره أثم ، ولا يلزمه رد العين حيث خرجت من يده ، بل مثلها عند الهدوية (بيان) وقد نظمها بعضهم فقال:
تعين النقد في صلح وفي هبة *** وصية ثم نذر ثم في الصدقة
مضارب ووديع ثم غصبهم *** وكالة ويمين شركة لثقة
والصلح . من حاشية في (الغيث) . وفي (البحر) أنه لا يتعين(1) في الوكالة (قرز) سيأتي في الوكالة أنه لا يتعين فينظر في قوله : "فصل وينقلب فضوليا " الخ . وسيأتي أيضا في الغصب أن النقد فيه لا يتعين في قوله : "ويستفدي غير النقدين" الخ (1) إلا أن ينهاه عن الشراء بغيرها ، أو يكون له غرض بتعيينها ، كأن يكون من جهة حلال فإنها تتعين ، كما يأتي في الوكالة . (قرز)

فإن خالف في العين(1) فإنه لا يجزئ ، ويضمن الوصي ذكره المنصور بالله، قال محمد بن أسعد : هذا في النفل ، فأما في الفرض فيجزئ . وقال الفقيه يوسف : يضمن الوصي (2)فيهما جميعا إلا أن يعرف أن قصد الموصي بتعيين المال مجرد التخلص عن الحج بذلك المال أو بغيره فإنه يجزئ(3) فلو تلف(4) المال المعين بطلت(5) الوصية بالحج ؛ إلا أن

يفهم أن غرضه تحصيل الحج ، والثلث متسع(6)

---

(1) أو الجنس ، أو النوع ، أو الصفة (قرز) .

(2) وينعزل .

(3) وهكذا في سائر الواجبات، وديون بنى آدم (بيان) (قرز).

(4) قال الإمام عز الدين : وكذا لو تلفت عين الأجرة قبل القبض بغير تفريط من الوصي ، وأتم الحج . رجع الوصي على التركة . فإن لم يكن له تركة ضمن من ماله ؛ لأنه غار للأجير (قرز) (*) على وجه لا يضمن ، وأما إذا كان مضمونا فيحج بالعوض . (تهامي) (قرز) (*) وعن (عامر): لا تصح الاستنابة إلا لعذر.

(5) يريد : لا يجب التحجيج من باقي التركة ، وأما الوصية فلا تبطل ، فلو رضي الورثة ، أو تبرع الغير صح التحجيج ، ولا يكون حاله حال من لم يوص . (قرز) . (فرع) وإذا اوصى الميت أن يقرأ على قبره بشيء من ماله ، ثم التبس موضع قبره ، فإن عرف قصده عمل به ، وإن لم فالأقرب أن يقرأ في أيّ موضع على قول الفقيه حسن، لا على قول الفقيهين علي، ويحي بن حسن البحيبح فيبطل (1) (بيان) (قرز) وهكذا إن حصل عذر من مطر أو نحوه . [وهو معين في كل يوم جزأ أو نحوه ، فعلى قول الفقيه حسن يقرأ ، وعلى قول الفقيهين لا يقرأ ، ولا يصح في وقت آخر ، والعرف أن الوقت المعين إذا فات فعله الأجير في الوقت الثاني بنفسه ، ولا يفوت العمل ، وذلك كختمة الدفن فيجوز ذلك . (إفادة سيدنا حسن رحمه الله) (قرز)] (1) وعن (الشامي) هذا إذا التبس موضعه بالكلية فإن التبس بين ثلاثة قبور قرأ عليهم ونوى على الموصي منهم . (قرز) .

(6) أو أجاز الورثة (قرز) . أو لا وارث . (قرز) (*) فإن لم يبق من الثلث شيء بطلت الوصية (قرز) (*) حيث لايعرف من قصده التخلص من الحجة (بيان) (قرز) .

.

وأما إذا خالف في المقدار : فإن زاد كانت الزيادة من مال الوصي ، وصح التحجيج(1) وإن نقص ؟ فقال أبو طالب ، وأحد احتمالي المؤيد بالله : لا يصح التحجيج ، ويضمن الوصي . وأحد احتمالي المؤيد بالله أنه يصح ، ويسلم الزائد إلى الأجير . وعن الناصر، والشافعي : أنه يحجج عنه بالباقي حجة أخرى من حيث تبلغ .

وأما المخالفة في الشخص : فإذا حجج الوصي غير الشخص الذي عينه الميت لم يصح(2) وضمن ، إلا أن يعرف أن قصد الميت(3) هذا الشخص ، أو من يماثله في الصلاح جاز ذلك(4) فإن امتنع(5) المعين أو مات ؟ فقال الفقيه يحي البحيبح، والفقه علي: إن هذه الوصية تبطل(6) . وقال الفقيه حسن: لا تبطل(7) ويحجج غيره .

قال مولانا عليه السلام: وهو قوي(8) .

تنبيه

أما لو قال الميت للوصي : حج عنى بنفسك(9) أو حجج عني غيرك . عَمِلَ به ، وذلك ظاهر ، وإن لم يصرح بالنفس والغير ، فإن عرف للميت قصدٌ عمل به(10)وإن لم فذكر المؤيد بالله : أنه إذا قال : حج عني انصرف إلى التحجيج ، فأولى إذا قال : حجج .

---

(1) ولا يرجع بالزيادة ؛ لأنه متبرع (قرز) .

(2) أي : لم يجز عن الميت .

(3) ويقبل قول الوصي في ذلك (قرز) .

(4) اتفاقا لعذر أو لغير عذر (قرز) .

(5) أو لَحِقَ، أو فَسَقَ .

(6) كتلف العين المنذور بها . (قرز)(*) مع عدم معرفة القصد .

(7) ويتفقون إذا عرف أن قصد الموصي الخلاص من الحج فقط أنه يجزئ عنه مطلقا (بيان بلفظه) (قرز).

(8) لأنه أوصى بالحج ، وبأن يحج فلانا ، فإذا تعذر أحدهما لم يبطل الآخر . (زهور)
(9) وإذا حج بنفسه وأراد العقد الصحيح ، فإن كانا وصيين عقد أحدهما للآخر ، وإن كان واحدا فأحد الورثة ، أو واحد من أهل الولايات مع عدم الورثة البالغين . يقال : لا ولاية للوارث مع الوصي . (شامي) . وقيل: يعقد له الحاكم (قرز) .
(10) ويقبل قول الوصي . (قرز).

وقال المنصور بالله : إذا قال : حجج عني فإن له أن يحج . قال الفقيه يوسف : ولعل كلا منهما بنى على العرف في المقاصد(1) (وإ) ن (لا) يعين الموصي شيئا(2) من تلك الأمور الخمسة ، بل أمرهم بالتحجيج وأطلق (فا) لواجب على الوصي أن يعين للأجير (الإفراد(3)

---

(1) فإن لم يكن ثم عرف ، ولا شاهد حال فالظاهر أن من قال : حج عني أنه أراد بنفسه، ومن قال : حجج عني احتمل الأمرين . (قرز) وانصرافه إلى الغير أقرب (قرز) . (رياض) و(صعيتري) . [وأما إذا قال : أوصيت إليك بالحج فإنه يخير . (قرز)]
(2) أو عين والتبس (قرز) .
(3) وإذا نسي ما أوصى به الميت فإفراد ، ذكره مولانا عليه السلام (قرز) وقيل: كناسي ما أحرم له ، وأما إذا نسي الأجير ما استؤجر عليه ؟ قال عليه السلام: فإفراد مع عمرة بعد أيام التشريق ، وهو بالخطر . وقيل: كناسي ما أحرم له . (من حاشية على الغيث) فإن نسي الأجير اسم من استؤجر للحج عنه فإن قال : أحرمت عمن استؤجرت عنه أجزأ، وإن قال : عن زيد فإنكشف أن المستأجر عنه عمرو فالمختار أنه يجزئ؛ إذ العبرة بالقصد ، وإن خالف اللفظ كما مر (قرز) .
(*) حيث كان عرفهم . فإن كان لهم عرف بخلافه انصرف إليه . (شرح بحر) (قرز)
(*)لأنه الأقل من أنواع الحج . قال عليه السلام: والأقرب عندي هنا ما ذكره الفقيه علي

: أنه إذا أوصى بالحج وأطلق أجزأ عنه التمتع ، والقران أيضا ؛ لأنهما يسميان حجا ؛ لكن إذا كانت أجرتهما زائدة كانت الزيادة من مال الموصي (بحري) .

) فلو عين غيره لم يصح ، كما لو عين الموصي الإفراد فخالفه الوصي (و) إذا لم يذكر الموضع الذي يحجج عنه منه وجب التحجيج (من الوطن(1)) الذي يستوطنه الميت(أو ما في حكمه(2)) أي: في حكم الوطن ، وهو المكان الذي يموت فيه الغريب(3) الذي لا وطن له رأسا ، أو لايعرف وطنه ، أو المسافر من وطنه(4)

---

(1) وإذا استؤجر أجير يحج عن الميت فإنه يلزمه أن ينشيء من وطن الميت ، وله أن يستنيب من ينشيء إلى موضعه الذي هو فيه(1) ولو لغير عذر [وعن عامر لا تصح الإستنابة إلا لعذر] وكذا لو أنشأ من وطن الميت ، ثم سار وأقام في بلده زمانا لم يقدح في إنشائه ، وكان كافيا . (تعليق دواري) ومعنى الإنشاء ينوي أن سيرته عمن استؤجر له . (قرز) (1) ما لم يعينوا أنه لا ينشيء سواه . (تعليق دواري) . وعن (الشامي) ما لفظه : وقيل: الأولى أنه لا يجوز له أن يستنيب إلا لعذر ، سواء شرط عليه عدم الاستنابة أم لا . (*) وأما الزيارة إذا أوصى بها صحت ولو من غير الوطن إلا أن يعين المكان تعين (قرز) (*) واستدل أهل المذهب ، ومن وافقهم على وجوب التحجيج من الوطن حيث لم يعين موضعا بأن الله سبحانه وتعالى أوجب عليه الحج من وطنه في الأصل ، فإذا أوصى بالحج وأطلق وجب أن يحمل على ذلك (*) فإن كان له وطنان أو أكثر فمن الأقرب إلى مكة (بيان) (قرز).

(2) مسألة) ومن استأجره اثنان أحدهما بحجة ، والثاني بعمرة لم يكن له أن يجمع بينهما في سفر واحد إلا أن يأذنا له وهما حيان، أو يأذنا للوصي . (قرز) .وكذا إذا استؤجر على حجتين أو أكثر فإنه ينشيء لكل حجة سفرا، وليس له أن ينشيء السفر لهما الكل ، ثم يقيم بمكة ، ويأتي في كل سنة بحجة على الأصح ، خلاف الفقيه يوسف ، والفقيه يحي

بن حسن البحيبح . قلنا : إلا إذا كان الموصون أذنوا له بذلك . (بيان بلفظه) لا الوصي ، أو الورثة فليس لهم ذلك إلا أن يأذن لهم الموصون . (قرز).

(3) لا فرق .

(4) أو من غير وطنه إذا كان سفره للحج، وأما إذا كان لغير الحج فمن وطنه . (قرز)[إذ لا يبنى الفرض على المباح . (بحر)]

إذا مات في سفر الحج(1)فإن جهل موضع موت(2) من لا وطن له ، فإنه يحجج عنه من الميقات(3) ذكره السيد يحي بن الحسين ، والفقيه علي .

قال السيد يحي بن الحسين : ويحتمل أن يحجج عنه من حيث الوصي(4) .

تنبيه

لو كان المكلف لا يجد من الزاد ما يبلغه من منزله(5) إلى الحج ، ثم سافر إلى موضع(6) قريب من مكة(7)ووجد ما يبلغه من ذلك الموضع إلى مكة(8) وحضر وقت الحج هل قد لزمه الحج بحيث لو رجع(9) إلى أهله وجبت عليه الوصية به، قال الفقيه يحي البحيبح: ذكر الإمام المطهر بن يحيى : أنه لا يجب عليه .

وقال الفقيه محمد سليمان : بل قد وجب(10) .

---

(1) أما في سفر الحج فلأنه قد أتى ببعض العمل فينبني بدله عليه ، كمن صلى قائما ثم عجز فإنه يتمها من قعود ، وأما في غيره فلا يبني الفرض على المباح . (بستان) .

(2) يقال) لو علم أنه مات في جهة ، وجهل موضع قبره . هل يحج عنه من أقرب قبر منها إلى المواقيت ، كما إذا جهل موضع قبره مطلقا ؟ الجواب : أنه يحج عنه من الميقات ؛ لأن الأصل البرأة . وقيل: من أقرب قبر إلى جهة الميقات ، ولا وجه لقوله : الأصل برأة الذمة ، وذلك واضح (قرز) .

(3) لأن الأصل برأة الذمة مما زاد على ذلك .

(4) ومثله في (البيان) (*) وقواه (الهبل) .
(5) أو من حيث هو .
(6) قيل: داخل المواقيت وإن لم يمض عليه وقت يمكنه الحج ، بخلاف من كان خارج المواقيت فلا بد من مضي الوقت مع استمرار الاستطاعة ، بل لا يعتبر الاستمرار كما تقدم عن القاض عامر ، وسيدي حسين بن القاسم عليه السلام . (قرز) . وعن (المفتي): لا فرق بين أن يكون داخل المواقيت أو خارجها (قرز) .
(7) بعد أن دخل الميقات .
(8) والرجوع إلى وطنه . (زهور) (قرز) إن كان ذا عول ، أولا كسب له (قرز) .
(9) أو لم يرجع (قرز) .
(10) إذا مات وله مال (قرز) (*)كمن بلغ ، أو أسلم داخل المواقيت .

قال مولانا عليه السلام: وهو الأقرب ؛ إذ شرط وجوب الحج الاستطاعة ، وقد استطاع(1) .
(و) يفعل الوصي (في البقية) من تلك الأمور التي لم يذكرها الميت ، وهي الزمان ، والمال ، والشخص (حسب الإمكان(2)) فيحجج عنه في تلك السنة التي مات فيها إن أمكن ، وإلا فبعدها حسب إمكانه ، وأما المال فمن حيث يبلغ ثلث ماله ، ولو من منى ، وأما الشخص فيفعل به أيضا بحسب الإمكان إذا جمع الشروط(3)المعتبرة في الأجير للحج .
فصل [في شروط أجير الحج]
(وإنمايستأجر(4)

---

(1) قال الدواري : وهو الصحيح ، فيخاطب بالسير ، وأما الإيصاء فلا يجب إلا إذا استمرت الاستطاعة في وقت يتسع للذهاب والعود . (دواري) (قرز)
(2) راجع إلى الجميع ، من قوله : "وإلا فالإفراد" (قرز) (*)ولا يحجج بكثير مع إمكان

القليل مع وجود الشخصين المستويين و(قرز) هذا مع عدم تعيين الأجير ، وأما مع تعيينه وامتنع من السير إلا بالثلث وهو أكثر من أجرة المثل فالظاهر أنه يجب استئجاره ولو كثر . والله أعلم . (من إملاء سيدنا حسن رحمه الله) (قرز).

(3) الأربعة التي ستأتي في الأجير .

(4) مسألة) وليس للوصي أن يعجل الأجرة ولا بعضها من مال الموصي؛ لأنه على خطر ، إلا في مقابلة رهن ، أو ضمين وفيٍّ . (بيان) أو لم يجد من يحجج إلا بذلك[أو جرى عرف . (قرز)] وإذا عجلها ثم لم يتم الحج . فحيث عجلها لغير عذر ضمن ، وحيث يجوز لا يضمن ، بل يحجج ثانيا من باقي الثلث (بيان) (قرز) ما لم يقتسمه أهل الثلث الذين يقسط بينهم فيقسط الحج حينئذ بخلاف الورثة فيسترد منهم (مفتي) (قرز) .

(*) قال في الديباج ما لفظه : ولا يصح أن ينشيء لزيارتين كما يصح أن ينشيء لحجتين . مع رضاء الشركاء . وحِجَجٍ ؛ وذلك لأن الحج له أعمال هي مقصودة ، والإنشاء تابع لها ، فيصح أن ينشيء الحج ، ولا كذلك الزيارة ؛ لأن المقصود منها ليس إلا المشي إلى قبر النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، لا أن هناك عملا يكون المشي وصلة إليه ، فتصير الزيارة في عدم الصحة كالذي يحرم عن الحجتين معا . وذكر بعض المتأخرين أنه يصح أن ينشيء لزيارات كثيرة من وطن أهلها ، ثم إذا وصل إلى قبر النبي صلى الله عليه وآله وسلم زاره عن كل واحد منهم بما يعتاد من السلام عليه صلى الله عليه وآله وسلم ، والدعاء له ، وللمزور عنه ، ويقرب أن نقول : تعتبر الزيارة لكل واحد من حيث جرت العادة أن الزوار يفعلون أمورا أشبه بالإحرام للحج إذا قربوا من المدينة ، ويخرج لكل مزور عنه إلى ذلك الموضع ، ويقول ، ويفعل ما يعتاد ، ثم يأتي قبر النبي صلى الله عليه وآله وسلم . (بلفظه) ولفظ (البيان) قال السيد يحي بن الحسين : وكذا من استأجره اثنان لزيارة قبر الرسول صلى الله عليه وآله وسلم فليس له جمعهما في سفر واحد إلا أن يأذنا له بذلك . (قرز) .

(فائدة) قال في روضة النواوي : (مسألة) إذا أحرم الأجير عن المستأجر ، ثم صرف

الإحرام إلى نفسه ظنا منه أنه ينصرف ، وأتم الحج على هذا الظن فالحج للمستأجر ، وفي استحقاق الأجير الأجرة قولان : لا ؛ لإعراضه عنها ، وأظهرها يستحق ؛ لحصول الغرض ، فيستحق المسمى على الأصح . وقيل: : أجرة المثل . والله أعلم . (روضة) ومثله في (البحر) . فلو صرف الحج إلى نفسه قبل الإحرام صح ، ولا أجرة له ، ولا فرق بين أن تكون الإجارة صحيحة ، أو فاسدة (قرز) (وقرره الشامي) ولفظ (حاشية سحولي) : والأجير إجاره صحيحة لو أحرم عن نفسه صح إحرامه ، وكان الحج له ، ولا أجرة ، وسواء كانت السنة معينة ، أو في الذمة كالأجير الخاص لو عمل لنفسه عملا ، أو لغير المستأجر . وكذا يأتي لو حج لغير المستأجر فإنه يصح حجه عمن حج له ، ويستحق عليه أجرة المثل ، ولا شيء على المستأجر الأول ، بل يرد إن كان قد قبض . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) .

) من جمع شروطا أربعة . الأول : قوله (مكلف) سواء كان حرا أم عبدا(1) ذكرا أم أنثى(2) .

---

(1) مأذونا (1) (بحر) لئلا تختل العدالة . (غيث) فإن لم يكن مأذونا ففاسدة ، ويستحق أجرة المثل ، والمذهب أنه لا يجزئ عن الميت لعدم العدالة ، وتلزم أجرة المثل . (تهامي) (قرز) (1) أو غير مأذون إذا تمرد السيد عن إنفاقه (قرز) .

(2) وذكر أبو طالب أنه يكره استئجارها ؛ لأن أعمالها ناقصة ، ألا ترى أنها لا تهرول ، ولا ترمل ، ولا تكشف الرأس ، وأنها تلبس المخيط . (لمعة) . قال في (البيان) : هذا حيث استؤجرت عن رجل (قرز) .

واحترز عليه السلام من غير المكلف فلا يصح استئجار الصبي(1) والمجنون إجماعا(2) الشرط الثاني : قوله (عدل(3))فلا يصح استئجار الفاسق عندنا ، وظاهر قول أبي طالب الجواز . قال الفقيه علي : وهذا إذا لم يعين الموصي فاسقا ، فإن عين صح استئجاره(4)

(1) وأما الصبى المميز فيجزئ إذا بلغ قبل الإحرام(1) وإن لم يصح منه العقد . قلت: القياس الصحة . (مفتي) وقيل: لا يجزئ عن الميت ، ذكره في (الكواكب) و (شرح الفقيه أحمد بن مرغم) (1) وفي بعض الحواشي : ولعل اشتراط التكليف للإحرام ، ولو استؤجر قبله مع التمييز وإنشاء العزم ثم بلغ وقت عقد الإحرام صح العقد . (عامر) فينظر ؟ قلت العبرة بحال العقد . (مفتي) (قرز) .

(2) وفي السكران الخلاف . لا يصح ؛ لأنه عقد (قرز) .

(3) مسألة) وإذا استؤجر الأجير وهو عدل ، ثم فسق بعد عقد الإجارة ، ثم تاب بعد ذلك ، وأتم أعمال الحج هل يجزي عن الميت أم لا ؟ المذهب أنه يجزئ ، ويستحق الأجرة كاملة ، وإذا أتم وهو على فسقه فلا يستحق شيئا من الأجرة (1) ولا يجزئ عن الميت ، وإن كان قد أحرم استحق بقدر ما فعل ، ويبنى عليه . (حثيث) وإذا لم يتم بنى الوصي على ما قد فعل قبل الفسق ، والفسخ (بيان) (قرز) (1) هذا إذا فسق ، وما قد أتى بشيء من الأركان ، وإذا فسق بعد فعل البعض استحق بقدر ما عمل من الأركان قبل الفسق ويبنى . والله أعلم . ومثله عن (المفتي) (قرز) (*) والعدالة شرط في الإجزاء ، لا في صحة عقد الإجارة فيصح العقد (بيان) ولا يجزئ عن الميت ، وإن شرط الصحة لم يصح ، وإن تاب . بهران (قرز) (*) وإذا انكشف أن الأجير فاسقا ، فإن كان بتقصير الوصي عن البحث ضمن الأجرة (1) وانعزل، ولا يجزئ عن الميت ، وإن كان لغير تقصير لم يضمن شيئا، ولا يجزئ عن الميت، ويستأنف التحجيج من الثلث (قرز) (1) حيث لم يكن من الأجير تغرير . (*)كعدالة إمام الصلاة .

(4) ولا يجزئ (قرز) (*) إذا كان عالما بفسقه . (هداية) أو كان مذهبا له (قرز) .

عند الجميع .

الشرط الثالث : أن يكون الأجير ممن (لم يتضيق عليه حج)(1)

(1) والأصل في كونه لا يصح ممن وجب عليه الحج أن يُستأجَر . ما روي عن ابن عباس (أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم سمع رجلا يقول : لبيك عن نبيشة . فقال : (أيها الملبى عن نبيشة أحججت عن نفسك ؟ قال : لا قال هذه عن نبيشة [بضم النون، وفتح الباء . (بستان)]وحج لنفسك) وعن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم سمع رجلا يقول: لبيك عن شبرمة . فقال : (من شبرمة) ؟ فقال : أخ لي ، أو قريب لي . فقال : (أحججت عن نفسك؟ فقال : لا. فقال : حج عن نفسك ، ثم عن شبرمة) قلت : فحملنا الحديثين أن هذا كان مستطيعا للحج فلم يصح حجه عن شبرمة ، والأول كان فقيرا فصح حجه عن نبيشة ، فأخذنا من هذا بطرف ، ومن الآخر بطرف . (غيث) [وفي هذا نظر .] .

(*) سئل الإمام عز الدين عليه السلام : إذا استؤجر أجير للحج وهو غير واجب عليه لفقره ، ولما تم العقد أيسر الأجير بغير أجرته ، فهل يكون عذرا له في فسخ الأجارة ؟ أجاب عليه السلام : أن الذي نراه أن هذا عذر له تنفسخ لأجله الاجارة ؛ لأن حجته حينئذ تصير غير مجزية؛ إذ قد تضيق عليه الوجوب على القول بالفور (فتاوي له عليه السلام) وظاهر المذهب خلافه (قرز) .

(*) هذا على أصل المؤيد بالله أنها تفسخ الأجارة للأعذار . وإن لم يكن ثم عذر . والمذهب لافسخ (قرز) .

(*) ولا عمرة (1) ولا طواف زيارة (2) ولا بعضه في سنة الأداء ، وفي سنة القضاء للطواف أو بعضه في الأصح ، وإذا خرجت أيام التشريق في الأداء . فرجح في (الغيث) صحة الاستئجار أيضا (1) [ولفظ (البيان) (مسألة) من بقي عليه طواف الزيارة فلا يصح أن يحج ، ولا يطوف عن غيره في سنته التي حج فيها ؛ لأن وقته باق ، وأما في القابلة ؟ فقال الفقيه محمد سليمان : يصح أن يحج ويطوف . (بيان) والمراد خروج أيام التشريق ،

فإذا خرجت صح استيجاره ، كلو لحق بأهله وهو عليه ؛ لأن وقت الأداء أيام التشريق . (قرز)] (2) ولعله يستقيم حيث خرج من الجبل وفي الوقت سعة ، ثم أفاض ورمى من النصف الأخير ، ثم استؤجر فلا يصح ؛ لأن عليه طواف الزيارة ، ووقته باق .

في تلك السنة التي استؤجر للحج فيها ، فأما لو كان الحج واجبا عليه(1) في تلك السنة ، إما عن فرض الإسلام ، أو نذر ، أو قضاء لم يصح استئجاره(2)إذا كان مستطيعا ، فإن كان الحج قد وجب عليه ثم افتقر صح استئجاره(3) لأنه في هذه السنة لم يتضيق عليه وجوبه ؛ لعدم الاستطاعة في الحال . وقال أبو حنيفة:(4)

---

(1) ولا يجزئ عن الميت ، ولا عن نفسه ؛ لعدم النية عن نفسه . (قرز) .

(2) وتكون إجارته فاسدة يستحق أجرة مثله إلا أن يوهم أنه قد حج عن نفسه لم يستحق أجرة . (بيان) (قرز) .

(3) وإنما يجزئ حج الفقير عن غيره قبل أن يحج لنفسه حيث تكون إجارة صحيحة ؛ لأنه يصل بالقرب من مكة ومنافعه مستحقة لغيره ؛ لا يمكنه أن يحج لنفسه [فإن حج لنفسه أثم ، وأجزأ (قرز)] فأما حيث أجارته فاسدة فلا يجزئ؛ لأنه إذا قرب من مكة ، وأمكنه لنفسه وجب عليه ، ذكره الفقيه علي . (رياض) و(بيان بلفظه) وذلك قبل الإحرام عن المستأجر . (مفتي) وعن (حثيث) أنه لا فرق . وكذا بعد الإحرام ، ويصير محصرا فيتحلل بعمرة ، ويحرم بحجة نفسه ، ويأتي بالتي استؤجر لها في العام القابل ، فإن تمرد ، وأتم ، واستمر بالتي استؤجر لها أثم ، وصح بالتي استؤجر عليها . وعن (سحولي) : لا يصح . أي : لا يجزئ ، ويستحق أجرة المثل . (سحولي) (قرز) [إلا أن يوهمه أنه قد حج لنفسه لم يستحق شيئا من الأجرة . (بحران) (قرز)] وإن لم يفسخ الأجارة ، بل ولو في الصحيحة لو حج لنفسه صح ولو عصى . (قرز) .

(4) فإن قلت: فكيف حكيتم خلاف أبي حنيفة ههنا ، والمشهور عنه أن الاستئجار في

الحج لا يصح ؛ قياسا على الصلاة ؟ قيل: مراد أبي حنيفة أنه لايصح عن الميت ، ويستحق ثواب المنفعة . وأما امتثال وصيته بالحج فذلك واجب اتفاقا . (شرح غيث) ولفظ (ملتقى الأبحر للحنفية) : تجوز النيابة في العبادات المالية مطلقا ، ولا تجوز في البدنية بحال ، وفي المركب منهما كالحج يجوز عند العجز ، لا عند القدرة ، ويشترط الموت ، أو العجز الدائم إلى الموت ، وإنما يشترط العجز للحج الفرض لا النفل . (من خط المفتي) .

إنه يجوز استئجار من لم يحج عن نفسه مطلقا .

وقال الناصر، والشافعي : إن من لم يحج عن نفسه لا يصح أن يحج(1) عن غيره(2) مطلقا(3) .

الشرط الرابع : أن يكون الوقت متسعا ، فلا يصح أن يستأجر على أن يحج في سنة معينة ، إلا (في وقت يمكنه أداء ما عين) أي: يمكنه إدراك الحج فيها ، فلو استأجره على أن يحج في سنته التي هو فيها ولم يبق من مدتها ما يتسع للمسير(4) حتى يدرك الحج فيها لم يصح هذا الاستئجار ، وأما لو لم يعين في العقد سنة معينة صح العقد ، وصارت في ذمته .

قال عليه السلام: ولهذا قلنا : "في وقت يمكنه أداء ماعين" احترازا مما لو لم يعين فإن هذا الشرط لا يعتبر إلا مع التعيين .

وشروط عقد الأجارة للحج ثلاثة } (5) {

الأول : أن يعين الأجرة(6) .

الثاني: أن يعين نوع(7) الحجة(8) .

---

(1) فلو استأجر الهدوي شافعيا فقيرا يحج عنه ولم يحج لنفسه أو العكس هل يصح ذلك وتكون العبرة بمذهب المستأجر أم لا ؟ قيل: لا يصح ؛ لأن العبرة بمذهبهما جميعا ، وقيل: العبرة بمذهب المستأجر (قرز) .

(2) للخبر في شبرمة .

(3) مستطيع أم لا .

(4) والعبرة بالإنتهاء .

(5) والرابع : الإيجاب والقبول (غيث) و(بحر) (قرز) . (*) وصورته أن يقول المستأجر : استأجرتك عن حجة مفردة ، تنضاف إليها عمرة بعد أيام التشريق تأكيدا ليعلم الأجير ذلك . (قرز) .

(6) يعني: قدرها (*) هذا للزوم المسمى ، وأما الإجزاء فتصح ، ولو لم يذكر أجرة ، واستحق أجرة المثل . (عامر) (قرز) .

(7) لفظا ، أو عرفا (قرز) .

(8) فإن أطلق ؟ قال أبو طالب يفسد لتردده . قلت: الأصح للمذهب صحة الحج إفرادا إذ هو أقل ما يسمى حجا . (بحر) قال الفقيه علي : إلا أن يكون المستأجر هو الموصي لم يشترط ذكر النوع ، وحمل على الإفراد .

الثالث : أن يستأجر في وقت يمكنه الحج بعده ويستحب(1) ذكر موضع الإنشاء(2) وموضع الإحرام والإنشاء(3) من موضع العقد(4) وأحرم من الموضع الذي ورد الشرع بالإحرام منه وهو الميقات(5) (فيستكمل(6)) الأجير (الأجرة بالإحرام والوقوف) بعرفة (وطواف(7)

---

(1) في سنة معينة .

(2) وهو الذي يبتدأ السفر منه .

(3) ويستحب أن يصلي ركعتين عند موضع القبر .

(4) وهذا حيث وقع العقد في الموضع الذي عينه الميت ، أو في الوطن حيث لم يعين ، أو في موضع الموت حيث لا وطن له ولا تعيين ، وإلا لم يجز عن الميت والأجرة من مال

الوصي . (قرز) .

(5) فلو أحرم من داخل الميقات لم يصح عن الميت ، ولم يستحق شيئا (قرز) .

(6) مسألة) وإذا عين للأجير موضع الإحرام تعين عليه ، فإن خالف لم يستحق أجرة [ولا فرق بين المخالفة في مكان الإحرام أو الإنشاء . (قرز)] وإن لم يعين له موضع الإحرام فحيث فيه عرف ظاهر يعمل به، وحيث لا عرف يخرج من الميقات الشرعي، فلو أحرم من الميقات بعمرة لا عن الميت ثم أحرم بالحج عن الميت من مكة، قال أبو يوسف: لا يستحق أجرة [ولا تجزئ عن الميت . (قرز)]وقال الإمام يحي عليه السلام: بل يستحقها [وتجزئ عن الميت] ويلزمه دم ،كما إذا ترك نسكا . (بيان بلفظه .) إلا أن يعود ويحرم من الميقات(1) صح ، واستحق الأجرة . (بحر) ويلزم دم للإساءة بالعمرة في أشهر الحج [بل لا دم . (قرز)]. ونظره (حثيث) لأنه قد في السير بالانكشاف . (1) إلى الميقات الذي أحرم منه بالعمرة فلو عاد إلى غيره وأحرم عن الميت لم يجزه فتأمل .

(7) قيل: إلا أن يعين كل نسك من مناسك الحج قصدت الأجرة عليها جميعا، وتسقط حصة ما لم يفعل، فعلى هذا لا يجبرها دم (ذكره السيد عبد الله المؤيدي) وسيأتي مثل هذا في الأجارة صريح (1) ومثله عن (مرغم) وقيل: يستحق الأجرة للثلاثة مطلقا ، سواء ذكر معها غيرها أم لا . (قرز) (1) ويقال: إن عاد واستأنف أعاد ما قد كان سقط

(*)وللمستأجر حبس الأجرة حتى يأتي الأجير بالدماء التي لزمته، لأنها كالعين كالمستأجرة. وقيل: لا يستحق الحبس ، لأن قد صارت في ذمته . (مفتي) (*) ولو بانقلاب غيره عنه . (غاية) (قرز) .

الزيارة) فمتى أداها كلها استحق الأجرة كلها ولو ترك بقية المناسك ، لكن تلزمه الدماء في ماله (و) يستحق (بعضها)(1) حيث أتى (بالبعض) من الأركان الثلاثة وترك البعض ، وهل يستحق في مقابلة كل ركن ثلث الأجرة ؟ أو تقسط على قدر التعب؟ صحح المذاكرون للمذهب أنها تقسط(2) على قدر (التعب) وقال (النجراني) : بل يستحق على

كل ركن ثلثا، قال فلو أحرم فقط استحق ثلث الأجرة .

(وتسقط) الأجرة (جميعا بمخالفة) الأجير لأمر (الوصي(3) وإن طابق) ما أمر به (الموصي(4)) وصورة ذلك أن يستأجره على حجه مفردة فيجعلها قرانا أو تمتعا فإنه لا يستحق الأجرة ، ولا تجزئ عن الميت ، ولو كان أوصى بالقران(5) .

---

(1) ويصح أن يشرط على الأجير أنه إن لم يستكمل المناسك فلاشيء له ، فإن استكملها استحق الأجرة كاملة ، وإن لم يستكمل لم يستحقها ، ولا شيئا منها للشرط ، كما أفهمه لفظ (الأزهار) في قوله : "ويدخلها التعليق" (قرز) .

(2) مثاله : إذا مات بعد الإحرام وكانت أجرته مائة درهم من بيته إلى مكة ، وأجرته من حيث مات عشرون فإنا نقسم الأجرة المسماة على مائة وعشرين بالأجزاء فيقابل العشرين سدس المسمى فيستحق خمسة أسداس ، حكي ذلك عن أصحاب الشافعي ، وذكر أن قول أهل المذهب يقتضيه . (رياض) (قرز) .

(3) إلا أن يكون الأجير وارثا (1) (دواري) وطابق الموصى ؛ لأن له ولاية ، وقد بطلت الوصاية إلى الوصي بمخافة الموصي .(عامر) (قرز) . قلت: لعله مع العلم وإلا فلا .

(مفتي) (1) أ و أحد وصيين استأجره الثاني، لكن لا يستحقان . أعني الوارث والوصي المستأجر . إلا أجرة المثل لعدم العقد . (سيدنا علي رحمه الله) (قرز). (*) ونحوه الإمام ، والحاكم[ولو من جهة الصلاحية .] . (وابل معنى) (قرز) .

(4) ، وقال الفقيه علي : بل إذا طابق الموصي وقع عنه ، واستحق أجرة المثل.

(5) لأنه فعل بغير أمر . (قرز)

قال السيد يحي بن الحسين : إلا أن يستأجره للتمتع فضاق الوقت عن الإحرام للعمرة فأحرم للحج أجزأه واستحق(1) الأجرة .

(و) تسقط الأجرة (بترك الثلاثة(2)) الأركان ، وهي : الإحرام ، والوقوف ، وطواف

الزيارة ، فإذا لم يفعل شيئا منها لم يستحق شيئا من الأجرة ، وسواء تركها لعذر كمرض أو موت ، أو لغير عذر .

---

(1) قلنا : بل يستنيب من يحرم للعمرة ، ويحرم للحج بعد إحرام العمرة ؛ ليصدق عليه التمتع . والله أعلم (قرز) (من خط سيدنا حسن رحمه الله) .
(2) الأولى بترك الإحرام ، فإذا ترك الإحرام سقط الجميع ؛ إذ لا حكم لما فعله بغير إحرام . (قرز) . (*) أو الإحرام . (قرز).

(و) يسقط من الأجرة (بعضها بترك البعض(1)) من الثلاثة الأركان ، ويستحق حصة ما فعله (ولا شئ) من الأجرة (في المقدمات (2)) وهي قطع المسافة ولو طالت (إلا لذكر(3)) لها في العقد ، فإنه يستحق حينئذ قسطها من الأجرة ، وسواء كان العقد صحيحا أو فاسدا ، وليس له(4)أن يذكر السير(5) في العقد إلا لعذر ،كأن يعين الموصي الأجير(6) أو نحو ذلك (7) (أو) لأجل (فساد عقد) فإن الأجير يستحق الأجرة على المقدمات ، سواء ذكرت في العقد أم لم تذكر(8) .

---

(1) فحيث أحرم ، ووقف يستحق الأجرة كلها . بل تُقَسَّط (قرز) ويلزمه أو ورثته بعده استئجار من يطوف للزيارة (1) وحيث أحرم ولم يقف فإن كان يمكن إدراكه فكذا أيضا ، ويستأجر من يبتدئ الإحرام من حيث بلغ ، وإن كان لا يمكن إدراكه فكذا أيضا ، حيث هي أجارة غير معينة في سنة ، وإن كانت معينة ، ؟ فقال الفقيه علي : لا شيء ، وقال الفقيه محمد سليمان : بل يستحق بقدر ما عمل ، وتقسط الأجرة على قدر الأركان . وقيل: على قدر التعب . والله أعلم . (بيان) (1) أما الورثة فلا يلزمهم شيء ( ) بل إذا احبوا إتمام الأجرة فلهم ذلك ومثله (للنجري) . ( ) فيستأجر الوصي من يطوف للزيارة .
(*)ولا يقال : هنا تكرار لا فائدة تحته ؛ لأن الأول للزوم ، وهذا للسقوط . (صعيتري)

و(مفتي) (قرز) .

(2) خلاف أبي العباس .

(3) كان يقول : استأجرتك أن تنشيء السير من محل كذا .

(4) أي: للوصي .

(5) فإن ذكر الوصي السير في العقد لغير عذر كانت الأجرة في السير على الوصي إن لم يتم الحج (قرز).

(6) أو امتنع من السير إلا بذكره .

(7) كأن تكون عادتهم الاستئجار بذلك، أو لم يوجد من يسير إلا بذكر السير (قرز) .

(8) لأن الأجرة في الصحيحة مقابلة للمقصود ، وفي الفاسدة مقابلة للعمل، فكلما عمل فيها استحق الأجرة.

(و) يجوز (له ولورثته(1)الاستنابة(2) للعذر(3)) إذا عرض له بعد عقد الأجارة فمنعه عن الإتمام نحو مرض ، أو موت ، أو نحوهما(4) (ولو) استأجر من ينوب عنه (لبعد عامه) الذي عرض له فيه المانع(5)

---

(1) لا لرفيقه . (حاشية سحولي) (قرز) إلا بوصية . (*) ولو تراخوا . (قرز).

(2) وإذا استناب وكان قبل الوقوف وجب على المستناب أن يحرم اتفاقا ، وكذا بعده قبل رمي جمرة العقبة عند أهل المذهب ، خلاف الناصر ، وبعض أصحاب الشافعي . وبعد رمي جمرة العقبة لا يحرم على المذهب . (بحر معنى) (*) قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: وإنما لم يستنب في الحج إلا لعذر بخلاف الإجارة على الأعمال ففيه خلاف السادة ؛ لأنه هنا مستأجر على ما لا يطلع عليه غيره ، ولا يمكن الاشهاد فيه كالنية . (زهور) و(بحر) (*)ويجوز للأجير ولورثته البناء على ما قد فعل ، وأما وصي المحجج عنه أو ورثته فلا يجوز لهم ، ولعله حيث لم يكن قد أحرم . (غيث) ولا ذكرت المقدمات ، فإن

كان قد أحرم ، أو ذكرت المقدمات أوّلا بنى أجير الوصي . (ومعناه في تنبيه الغيث) (قرز)(*)ولو اختلف (1) الأشخاص. [وهذا خاص هنا]] والذي في الإجارة مطلق مقيد بما هنا] (قرز) (*) والبناء (قرز) .

(3) ولو مرجوا (قرز) .

(4) حبس ، أو تجدد عدة ، أو مرض .

(5) وإذا زال عذر الأجير الأول بعد إن كان قد استناب ، وأحرم المستناب فإنه يلزم الأجير الأول الحج لمن استؤجر له ، كمن يحج عنه لعذر مأيوس وزال عذره ، والمستناب يتم أعمال الحج عمن استنابه ، وتكون الأجرة له . (1) وهي المسمى ، هكذا ذكره بعض العلماء ، فأما لو زال عذره قبل إحرام المستناب فالقياس أنه يلزمه أجرة ما فعل ، وله فسخ الأجارة ؛ لأن هذا عذر يبيح له الفسخ ، ولو كانت الأجارة صحيحة ؛ لأن العذر أتى من قبل المستأجر . (مفتي) (قرز) (1) وثوابه يكون للمستأجر الآخر . (دواري) و(مفتي) فإن زاد أحصر مرة أخرى بعد الإحصار الأول ، فإن كان الإحصار يعاوده ، وعاد عليه في هذه المرة فإنه يكفي عقد الاجارة الأول ، ويستمر على الاجارة الأولة ؛ لأنه انكشف عدم زوال العذر ، وكأنه مستمر، فإن كان عذرا آخر على الأول فالقياس أنه يستأجر بعقد آخر . (شامي) (قرز) .

صح ذلك وجاز ، وكذا يجوز لورثته (إن لم يعين) هذا العام في العقد ، فإذا عين في عقد الأجارة هذا العام الذي عرض فيه العذر لم يصح منه أن يستنيب من يحج في غيره(1) كما أنه لو فات عليه لم يصح منه أن يأتي به من بعد إلا بعقد آخر ، وحيث لا يصح منه لا يصح من ورثته .

(واعلم) أن الأجير إن شرط(2) الاستنابة(3) أو شرط عليه(4) عدمها(5) عمل بحسب الشرط(6) وإن لم يكن ثم شرط(7) فذكر في اللمع عن أصحاب الشافعي، وأبي طالب أن له الاستنابة للعذر .

وقال المنصور بالله: لا تجوز له الاستنابة ، وحكى الفقيه محمد بن يحى عن أصحاب الشافعي قال : ولا بد لنا(8) منه . أنه إن استؤجر على تحصيل الحج فله الاستنابة ، وإن استؤجر على أن يحج لم يكن له ذلك .

قال مولانا عليه السلام: والذي اخترناه في الأزهار ما ذكره في اللمع عن أصحاب الشافعي، وأبي طالب .

---

(1) وأما فيه فيصح أن يستنيب هو أو وارثه . (قرز) .

(2) أو عرف (قرز) .

(3) ولو لغير عذر (قرز) .

(4) أو عرف (قرز) .

(5) ولو لعذر (قرز) .

(6) والعرف .[قوي] .

(7) ولاعرف (قرز) .

(8) أي: لا بد من حمل كلامنا على التفصيل .

قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: ولا خلاف بين أهل المذهب في أن له ولورثته الاستنابة للعذر(1) إذا عرض بعد أن أحرم في الأجارة الصحيحة . قال : ولا يمتنع أن لهم ذلك قبل الإحرام في الأجارة الصحيحة أيضا ؛ لأنهم قد ملكوا الأجرة فلهم إتمام العمل على قول الهدوية ، وأما على أصل أبي العباس فلا تردد أن لهم ذلك(2) .

قال الفقيه علي : واختلف المذاكرون هل يجب على ورثة الأجير(3) أن يستأجروا أم لا؟ (4) أما إذا كانت الأجارة فاسدة(5) فقال الفقيه علي : لا ولاية لورثة الأجير بالإتمام ؛ لأنهم لا يملكون من الأجرة شيئا إلا إذا قد أحرم ولم يقف ؛ لئلا يبطل عليهم الإحرام .

---

(1) ظاهره ولو اختلف بالأشخاص .
(2) لأن أصله يقول: تستحق الأجرة في المقدمات على كل حال ، ولو الاجارة صحيحة ، والمذهب خلافه . (شرح أثمار) وقول أبي العباس خاص في الحج أنه يستحق الأجرة على المقدمات في الأجارة الصحيحة ، ويوافقنا في سائر الأجارات أنه لا يستحق للمقدمات (بستان) و(مفتي) والفرق عند أبي العباس بين الحج وغيره أن الثواب قد حصل بالسير ، فكان كالمقبوضة ، بخلاف غيره من سائر الأعمال فإنها لم تكن مقبوضة ، ولا أتى بشيء من المقصود . (تعليق لمع) والله أعلم .
(3) لهم ذلك ولا يجب (قرز) .
(4) المذهب أنه لا يجب ؛ لأن الحق الذي على الأجير متعلق ببدنه لا بماله ذكره الفقيهان (قرز) .
(5) يقال : إن هذا ينافي قولهم : إن الأجرة في الفاسدة تستحق على المقدمات ، فلم يظهر لقوله : "أو فساد عقد" فائدة فينظر ؟ قيل: وإنما صح منهم في الفاسدة وإن كانت الأجرة تستحق على المقدمات ؛ لئلا يرافعوا إلى من يقول: لا تستحق الأجرة حتى يحرم .

قال الفقيه يوسف : وكذا لو لم يحرم ؛ لئلا يبطل(1) عليهم السير إن قلنا : إنه لا يستحق لأجله حتى يقف(2) (وما لزمه من الدماء(3)) الواجبة في الحج بفعل محظور ، أو ترك نسك (فعليه) لا على المستأجر (إلا دم القران والتمتع(4)) فإنهما على المستأجر إذا استأجره على ذلك ، ويكون من التركة(5) إذا كان عن أمر الميت . وقال في الكافي : دم الإحصار أيضا على المستأجر عند أصحابنا ، والحنفية . وعند الشافعي : على الأجير .
تنبيه

---

(1) المختار أن للورثة الاستنابة بعد أن سار الأجير قدرا لمثله أجرة ؛ لئلا يرافع إلى الحاكم الذي يقول : إن الأجير لا يستحق شيئا على المقدمات في الفاسدة . (عامر)

(2) قال)في (الغيث) فحصل من مجموع هذه الحكايات أنه يجوز له ولورثته الاستنابة للعذر في الصحيحة والفاسدة ، سواء كان قد أحرم أم لا ، وقد دخل في عموم كلام الأزهار ، لكن يشترط في الفاسدة أن يكون قد سار بعض السير على ما اخترناه . (غيث بلفظه) وهو قدر لمثله أجرة (قرز) (*)وظاهر الكتاب أنه يستحق الأجرة وإن لم يقف (قرز) .

(3) ونحوها من الصدقات .

(4) ويكون من الثلث كأصله (قرز) (*) فأما البدل في التمتع والصوم فعن بعض أصحاب الشافعي يلزم الأجير [قوي]قال الحماطي : ينظر فيه على أصلنا ، ولعله يؤخذ من مفهوم (الأزهار) من قوله: "دم" أن الصوم على الأجير ، ويحتمل أن يكون الدم في تركة الميت ، ولا صوم . (مفتي) (قرز) ولفظ حاشية : إن وجد هدي التمتع في تركته وإلا بقي في ذمته ، ولا يصوم عنه عندنا . وقيل: بل يصوم الأجير (1) (حماطي) وأما القران فلا قران مع عدم السوق ، فإن تلفت البدنة بعد انعقاد القران على وجه لا يضمن الأجير بقيت البدنة في ذمة الميت (قرز) (1) قلت: وهذا غريب . (مفتي) (*) إذ هما من لازم ما عقدا عليه . (بحر)

(5) يعني: من الثلث .

قال الفقيه يوسف : ذكر في الكافي ، والزوائد أن الأجارة إذا كانت في الذمة(1) فعلى الأجير البينة(2) لأنه يشبه المشترك(3) وإن كانت معينة قُبِلَ قولُه ؛ لأنه كالخاص(4) وعن الإمام يحيى : أن البينة(5)عليه في الوجهين ؛ لأنها أجارة على عمل .

قال مولانا عليه السلام: وهو الصحيح(6) .

[أفضل أنواع الحج]

---

(1) يعني : غير معينة .

(2) على الفعل . (برهان)

(3) ، وقال الفقيه يوسف : إنه مشترك في الكل . وبه قال الإمام يحيى ، ولعله أولى ؛ لأن العمل معلوم ، وقدر المدة غير معلوم (بيان) (قرز) .

(4) وفيه نظر ؛ لأن الخاص لا يجب عليه إلا تسليم نفسه بعينه ، ومع هذا لو ادعى تسليم نفسه بين ، وليس للأجير على الحج في السنة المعينة من أحكام الخاص إلا أنه لا يصح أن يؤجر نفسه في حج آخر في تلك السنة . (صعيتري)

(5) وظاهر كلام المنصور بالله أنه يحتاج إلى البينة على الوقوف فقط ، دون باقي الأعمال وهو قوي . وفي حاشية في الزهور : على الأركان الثلاثة .

(*)وتجب البينة على الأجير بالأركان الثلاثة (1) ببينة واحدة ؛ لئلا تكون مركبة ، وسواء كانت السنة معينة أم لا ؛ لأن هذه أجارة على عمل . قيل: وليس للوصى أن يقبل قوله ، ولو غلب في ظنه صدقه . (حاشية سحولي)(1) وما عداها فيقبل قوله مطلقا ، سواء كانت معينة أو غير معينة . (قرز)

(6) وقال في (شرح الأثمار): الأرجح قبول قوله ، ووجه أرجحيته عدم إمكان البينة على نية الإحرام ، وهو أصل الأركان ، ولا عبرة فيه باللفظ كما تقدم ، وكذلك الطهارة حيث هي شرط على رأي ، ولا ثمرة لإقامة البينة على بعض الأركان دون بعض ، وأيضا فإن اشتراط عدالته على المذهب حصول اليقين بتأدية ما استؤجر عليه . (تكميل معنى) و (شرح بهران) .

(فصل) وأفضل(1)) أنواع (الحج الإفراد مع عمرة) تضاف إليه (بعد(2)) أيام (التشريق ، ثم القران) أفضل من التمتع (ثم العكس)(3) أي: إذا لم تنضم إلى الحج عمرة بعد أيام التشريق فالأفضل عكس هذا الترتيب ، فيكون القران أفضل ، ثم الإفراد أفضل من التمتع .

وقال الهادي عليه السلام في الأحكام : إن الإفراد(4) أفضل ثم القران .

وقال أبو العباس إن القران أفضلها لمن قد حج ، والإفراد أفضلها لمن لم يكن قدحج .
وعن الصادق، والباقر، والناصر ، ومالك أن التمتع أفضل ، ثم القران ، ثم الإفراد ، وقد يروى أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم حج قرانا(5)وقيل : تمتعا . وقيل: إفرادا.
قال مولانا عليه السلام: والأظهر القران(6) .
فصل [في النذر بالمشي إلى بيت الله الحرام]
(ومن نذر(7)

---

(1) والوجه في ذلك أن في القران دمان ، والدم للجبران ، فدل على نقصانه ، والتمتع فيه ترفية على النفس واستباحة محظورات الإحرام (بحري) ولأن الحجة أو العمرة فيه بإحرامين مستقلين . (تعليق (سماع) والوجه أن القران أفضل من التمتع أن حجته ميقاتية ، وحجة التمتع مكية . (من تعليق الفقيه علي) .
(2) في سنته . (حماطي) والمراد في بقية شهر الحجة . (حماطي) (قرز) .
(3) والمراد في (الأزهار) عكس المنطوق فقط ، لا عكس المنطوق والمفهوم ؛ لأنه يلزم منه تفضيل التمتع على القران ، وعلى الإفراد من غير عمرة ، وليس كذلك فإن التمتع على المختار أقلها فضلا . (حاشية سحولي)(*) عبارة الأثمار : وإلا فالعكس .
(4) حيث لا عمرة ، وإلا فهو الأزهار .
(5) رواه علي عليه السلام ، واثنا عشر صحابيا ، وهو قول أئمتنا عليهم السلام . (شرح هداية)
(6) وفي (البحر) إفرادا . واحتج له .
(7) ومن نذر أن يركب إلى بيت الله فمشى لزمه دم لتركه مؤنة الركوب ، الإمام يحيى : لا ؛ إذ المشى أشق وأفضل . (بحر) كمن نذر أن يصلي قاعدا فصلى قائما .

(*)والمشي من موضع نذره . (بيان) (قرز) وأما لو نذر أن يحج ماشيا لم يلزمه المشي إلا من الميقات (ذكر معناه في البحر) . (قرز) ولو قيل: من موضع الإحرام لكان أولى .

أن يمشي إلى بيت (1)

---

(1) ومن نذر بالوصول ، أو الاستقرار ، والقدوم ، أو الحصول ، أو السير لزم ذلك لا بغير ذلك ، كالعزم ، أو المضي ، أو الخروج ، أو الانتقال ، أو الذهاب فلاشيء ؛ إذ هي للابتداء ، ذكر ذلك كله في (البحر) { . قال في (البيان) : إلا أن يقصد بذلك الوصول إلى البيت الحرام لزمه الوصول . (حاشية سحولي) (قرز) .
(*) الحرام لفظا أو نية ، فإن لم يحصل شيء من ذلك فلاشيء لتردده بين الكعبة وغيرها ، ولأن الأصل براءة الذمة (بحر معنى) (قرز) .
(*) فإن نذر أن يمشي إلى بيت الله لا لحجة ولا لعمرة (1) هل يلزمه شيء أم لا يلزمه ؟ قال عليه السلام: الأقرب أنه لا يلزمه المشي (نجري) . وفي (البحر) وجهان . يفسد النذر لتعذره شرعا ، ويصح ويلغو الشرط ، ويلزمه أحد النسكين ، وهو الأصح . وعن (المحيرسي) : يلزمه الآخر ؛ لأنه يكون إثباتا له ، كما يأتي في الطلاق (قرز) . في قوله : "وبقي أحد النقيضين إثبات للآخر" . (1) بخلاف ما لو قال : بغير إحرام فإنه لا يلزمه ؛ لأن النذر محظور وعليه كفارة يمين . (بحر) (قرز) .

(*) (مسألة) من نذر بعشر حجج ماشيا فمشى في أول حجة من حيث أوجب ، ثم وقف بمكة حتى فرغ من العشر كفاه ، ولا يلزمه أن يرجع إلى بيته لكل حجة ليمشي من بيته ؛ إذ لا قربة في ذلك ، ولو كان مشيه في أول حجة أجيرا لغيره ، هذا إذا لم يخرج عن المواقيت ، فإن خرج فعليه المشى للرجوع ، فإن ركب فعليه دم . (حفيظ) . وفي (البحر) : يلزم المشي لكل حجة ، وهو المختار (*) ويمشي إلى أن يتم السعي في العمرة (1) أو إلى

أن يطوف للزيارة في الحج ، ويكون المشي من موضع نذره . (كواكب) . وفي (البحر) : من وطنه ؛ إذ هو المعتاد ؛ لأنه ينصرف النذر إلى المعتاد ، كما قالوا فيمن نذر للمسجد ، كما سيأتي . (1) وفي (البحر) ما لفظه : ويلزمه أن يمشي في الحج حتى يحل له النساء ، لا إلى الرمي ؛ إذ ليس مشيا إلى البيت ، بل فعل نسك . ويمشي في العمرة حتى يحلق (قرز) .

الله(1)) تعالى وهو الكعبة (أو ما في حكمه) وهو ما لا يدخل إليه إلا بإحرام(2) وهو ما حواه الحرم المحرم كالصفا، والمروة ، ومنى ، والمسجد الحرام ، فمن نذر أن يمشي إلى شيء(3) من هذه المواضع (لزمه(4)) الوفاء بذلك ، وإذا لزمه كان وصوله (لأحد النسكين(5)

---

(1) وفي المسألة ثلاثة أقوال : الشافعي عمم الألفاظ ، ولم يفرق ما بين المشي ، والذهاب ، والخروج ، وعمم الأماكن التي في الحرم المحرم أن ذلك يلزم .وأبو حنيفة خص من الألفاظ المشي ، والوصول ، ومن الأماكن الكعبة ، والبيت الحرام . ونحن وافقنا الشافعي في الأماكن ، وأبا حنيفة في الألفاظ . (زهور) وجه تخصيص الألفاظ أن القياس يقتضي أنه لا يلزم في هذه الألفاظ ؛ لأن المشي والذهاب والخروج ليس بقربة ، وإنما القربة هو الإحرام بالصلاة ، ولم يذكر ذلك في إيجابه إلا أنا تركنا القياس في المشي لورود الدليل ، وهو أن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تمشي إلى بيت الله الحرام حاسرة الرأس ، حافية القدم ، فأمرها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم (أن تؤدي دما وتركب ، وتغطي رأسها ، وتهدي ، وتحج) . وبقي ما عدا المشي على مقتضى القياس .

(2) قال الفقيه علي : من نذر أن يمشي إلى الجبل لم يلزمه شيء ؛ لأنه يمكنه الوصول إليه من غير إحرام ، بخلاف إذا نذر بالوقوف ، أو برمي جمرة العقبة فإنه يلزمه ، كمن نذر بالصلاة فإنه يجب عليه الوضوء . (زهرة) (قرز) .

(3) وكذا من نذر بالمشي حافيا لزمه ، ويلزم دم لتركه . (بحر) (قرز) ولفظ حاشية : ومن نذر أن يمشي إلى الحرم حافيا وجب أن يمشي كذلك (1) ما أطاق ، وينتقل للعجز ، ويلزم دم (قرز) كما في الركوب . (حاشية أثمار معنى) ولعله إذا ركب يلزم دمان (قرز) (1) يقال : هذا جنسه غير واجب ، فالقياس عدم اللزوم ، والمشي خصه الخبر . (من هامش البحر)

(4) ويشترط الاستطاعة[وإلا لزمه كفارة .(شامي) وقيل: لا كفارة] . (مفتي) (قرز)

(5) هذا إذا كان آفاقيا ، لا من أهل المواقيت ، أو ممن ميقاته داره فلا يلزمه حج ولاعمرة ، إذ لا إحرام عليه . (ديباج) وظاهر (الأزهار) خلافه (قرز) .

) أما الحج أو العمرة وهو لا يخلو إما أن يعين نسكا عند اللفظ بالنذر ، أو لا يعين بل يطلق إن عين فقد لزمه (فيؤدي ما عين(1)) نحوأن يقول : عليّ لله أن أمشى إلى بيت الله لعمرة فقد لزمته العمرة ، وإن قال لحجة لزمته ، وإن قال : لحج وعمرة لزمتاه(2) جميعا(3) ، (وإ) ن (لا) يعين حجا ولاعمرة وإنما نذر بالوصول فقط فهذا كما لو نذر بالإحرام وأطلق فإنه حينئذ يلزمه الإحرام (فما شاء(4)) أن يضع إحرامه عليه من حج(5)أو عمرة أجزأه (و) يجوز له أن (يركب للعجز(6)

---

(1) ولا يجزئ عن حجة الإسلام (قرز) .

(2) ويخير في تقديم أيهما شاء ، ولا يصح أن يفعلهما في إحرام واحد . (عامر) (قرز)

(*)بإحرامين ، ولايكون قارنا إلا أن ينويه . (مفتي) (قرز)

(3) ولو في سنتين . (قرز) بإحرامين . (قرز)

(4) وهل يجزئه لو فعله أجيرا ينظر . الأظهر لا يجزئه . (حاشية سحولي) وفي (الحفيظ) ولو كان مشيه لأول حجة أجيرا لغيره (قرز) (*) ولو عن حجة الإسلام . (سحولي) وقيل: لا يجزئ عن حجة الإسلام ، ولا عن نذر ؛ لأن الإحرام لازم من وقت نذره ، ووجه عدم

إجزائه عن حجة الإسلام ونحوها كمن نذر بإعتاق عبد في الذمة ، فلا يبرأ بما أعتقه بعوض . (فتح من آخر كتاب النذر) .

(5) ولو عن فرض عليه ، كمن جاوز الميقات إلى الحرم ، إلا حيث قال : لكذا .

و(الأزهار) يؤيده ، وتردد ابن بهران في إجزائه عن حجة الإسلام .

(6) وهو التضرر ، لا التألم (قرز) (*)الحجة لنا : ما رواه زيد بن علي عن أبيه عن جده ، عن علي عليه السلام أن امرأة أتت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فقالت : إني جعلت على نفسي مشيا إلى بيت الله الحرام ، وأني لست أطيق ذلك؟ فقال : (أتجدين ما تشخصين به) ؟ قالت : نعم . قال : (فامشي طاقتك ، واركبي إذا لم تطيقي ، واهدي هديا) فدل على وجوب المشي إن أطاق ، وإن لم بطق جاز مع الهدي الركوب .

(غيث)(*) فلو نذر بالحج ماشيا وهو لا يقدر عليه ، أو كان أشل الرجل ، وليس له مال ينفقه للركوب وأجرته فلاشيء عليه ، ذكره في الكافي . (لمعة) وعليه كفارة يمين (قرز) .

(*) الطارئ لا الأصلي فيلزمه كفارة يمين ؛ لأنه غير مقدور . (قرز) .

(*) فإن ركب لا لعذر ففيه احتمالان ، المذهب لا يجزئه للمخالفة . وقيل: يجزئ، وعليه الفدية كترك نسك . (بحر) (قرز) .

) عن المشى (فيلزم دم(1)) لأجل الركوب فإن كان ركوبه أكثر فالشاة تجزئه ، لكن يستحب له أن ينحر بدنة ، وإن استوى ركوبه ومشيه استحب له أن يهدي بقرة ، وعن الشافعي : لادم عليه ، وله أن يركب وإن أطاق المشي .

وعن المؤيد بالله : أنه لا يلزمه المشي إلا من موضع الإحرام فقط .

وقال أحمد بن عيسى، والناصر : إنه يجزئه كفارة يمين عن نذره .

تنبيه

فإن مات هذا الناذر قبل أن يفي لزمه أن يوصى(2) بأن ينوب غيره منابه(3) ماشيا .

---

(1) ولا بدل له إجماعا (هاجري) (قرز) .
(2) حيث له مال (قرز) (*) بعد الاستطاعة (قرز) وإلا فكفارة يمين . وقيل: لا كفارة (قرز) .
(*) بعد التمكن (قرز) وقتا معينا يتسع للذهاب والإياب . (قرز)
(3) وإذا شرط على الأجير المشي ثم ركب فقال الفقيه علي : لا يجزئ ؛ لأنه مخالف ، وقال الفقيه حسن: إنه يجزئ ، ويلزم دم ،كما إذا ترك نسكا من الحج . يقال : إن ركب لغير عذر فالقوي كلام الفقيه علي ، وإن ركب لعذر فالقوي كلام الفقيه حسن ، والقياس مع الشرط أنه لا يجزئ مع الركوب ، ولا يستحق أجرة (قرز). (*) ويلزم دم [من الثلث . (قرز)] لعدم مشيه ، ولو مشى الأجير (ذكره أبو مضر وابن الخليل) (بيان) (*) وإن لم يمش الأجير لم يجز ولو لعذر (قرز) .

(و) من نذر (بأن يهدي(1)شخصا(2)

---

(1) مكلفا ، مسلما ، حرا أو عبدا، ذكرا أم أنثى ، ولو آفاقيا . (قرز)
(2) ويكفي التجهيز وإن لم يسر معه (بحري) وظاهر قول أصحابنا : "إنه يحج به ‘‘أنه يلزمه المسير معه ، وفيه نظر ؛ لأنه إنما نذر بالإهداء ، والمعلوم أنه يكون مهديا ، ولو بعث به وجهزه . (غيث بلفظه) (*) ما يقال لو فسد حج المنذور بإهدائه فهل قد سقط الواجب على الناذر أم لا ؟ الظاهر السقوط . (شامي) (*)مكلفا ، حرا ، مسلما . وفي (حاشية سحولي) : ولو عبدا [غير ملكه من خط مهدي الشبيبي] وهو الأظهر (قرز) غير ميقاتي (1) واستطاع لهما . (شرح فتح) قال الفقيه علي : وإذا كان (2) صغيرا فلاشيء على الناذر (قرز) إذ لا قربة في إيصاله (بيان) بلفظه ، وعن السيد حسين التهامي ، والفقيه علي ، والشارح ولو ميقاتيا (قرز) (1) وقيل: بل تكفي الاستطاعة لمنذور به ؛ إذ لا يلزم الناذر الشخوص معه . (بحر) (2) أو كافرا . (شرح أثمار) أو مجنونا . (قرز) لأن

الصبي ، والمجنون ، والكافر لا قربة في إيصالهم إلى البيت الحرام ، ولعدم صحة النسك منهم فلا يصح النذر بإهدائهم . (شرح أثمار) .

(*)معينا . وقيل: لا فرق ؛ لأن المنذور به مال في التحقيق . (*)ذكر أم أنثى (قرز) . ولو ميقاتية (قرز) .

حج به ، أو اعتمر) نحو أن يقول : علي لله أن أهدي ولدي ، أو أخي (1)أو فلانا(2) إلى بيت الله لزمه إيصاله لذلك (إن أطاعه) على الشخوص معه (ومانه(3)) أي: قام بمؤنته(4)في السفر ، من نفقة ، وركوب ، وغيرهما (وجوبا(5)

---

(1) ولا يطعمه ، بل لو امتنع فقد صار مستطيعا فيجب عليه الإيصاء إذا مات . (فتح معنى) ولعله بعد القبول فقط ، واستمرار البذل إلى الموت .
(2) ومن نذر بزيد ، ثم التبس عليه بعمرو فهل يجب عليه إهداء الجميع ؟ أم يلزمه كفارة يمين ؟ ينظر . قيل: يلزمه إهداء الجميع ، والقياس أنه يلزمه مؤنة واحد ، وتكون بينهما نصفين ؛ إذ المنذور به مال ، وهو المؤنة ، ومن امتنع منهم من السير دخل في قيد (الأزهار) حيث قال : "إن أطاعه وإلا فلاشئ) [يعني في نصف النفقة ، ويلزم النصف الآخر للمطيع . (قرز)] (إملاء شامي) (قرز) .
(3) وللمهدي به المطالبة بالمؤنة ، ويجزئه عن حجة الإسلام ، ويصير مستطيعا فيلزمه الإيصاء (قرز) وعن (المفتي) لا يلزمه الإيصاء .
(*) وما لزمه من الدماء والصدقات فعليه ، لا على الناذر . (شرح حفيظ) و(غلة الصادي) إذ النذر بالوصول فقط ، وقد حصل ، إلا ما اضطر إليه فعلى الناذر . والله أعلم . وقيل: بل يلزمه ، أي: المنذور به ولونسي أو اضطر .
(4) للذهاب والإياب (ذكره في اللمع) ينظر ما وجه وجوب المؤنة في الأوب ، والإهداء

عبارة عن الإيصال وقد أوصله . (زهور) ؟ لعل وجهه أن الهداية منزلة حجة، وهو يعتبر مؤنة الذهاب والعود ، كذلك النذر بالإهداء. (غيث) (قرز).
(5) فإن قيل: لِمَ يجب هدي ؟ وهذا مما لا أصل له في الوجوب ؟ فالجواب : أن الوجه فيه قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من جهز حاجا ، أو خلفه في أهله كان له مثل أجره) قال سيدنا : في هذا الجواب نظر ؛ لأن الخبر لا يدل على الوجوب ، وإنما يدل على أنه قربة . (لمعة) يقال : المنذور به مال في التحقيق ، وله أصل في الوجوب . (زهور) .

(*)وتكون المؤنة من الثلث . ينظر ؛ لأن المؤنة غير متعينة ، وقد ذكر في (الكواكب) في باب النذر أنه إذا نذر بشيء في ذمته فإنه يصح ولو كثر ؛ لأن الذمة تَسَع ، فيلزم هنا أن تكون المؤنة من جميع المال (قرز) . وقال الفقيه يوسف : بل يجب إخراج النذر من ثلث ما يملك فقط ، فيأتي هنا أن تكون من ثلث ما ملكه .

) وقال أبوحنيفة، والشافعي : إنه لا شيء عليه ، ومثله عن القاسم عليه السلام (وإلا) يطعه على الشخوص معه (فلاشئ(1)) يلزم الناذر ؛ لأن الامتناع بمنزلة الرد للنذر ، وهو يبطل بالرد(2) كما سيأتي إن شاء الله تعالى .
قال مولانا عليه السلام: وأذا مات المنذور بإهدائه بطل النذر(3) (و) من نذر (بعبده أو فرسه(4)) بأن قال : لله علي أن اهدى عبدي أو فرسي(5)لزمه بيع العبد(6) أو الفرس و (شرى(7) بثمنه(8) هدايا(9) وصرفها من ثم حيث نوى(10)) فإن نذر بأن يهدي إلى مكة صرف الهدايا في مكة ، وإن أراد إلى منى صرفها في منى .
قال الفقيه علي : وفي التقرير عن الناصر لا شيء على الناذر في هذه الصورة .

---

(1) وعليه كفارة يمين (بحري) وقيل: لاشي (قرز) .
(2) وليس يراد على الحقيقة ، بحيث لو ساعد المنذور به إلى الذهاب لزم الناذر إيصاله

(بيان معنى) قيل: ولو ساعده من بعد (ذكره الفقيه يوسف) .

(3) ولزمه كفارة يمين بعد التمكن (شرح فتح) (قرز) .

(4) وكذا سائر الحيوانات التي يجوز بيعها ، ولا يجوز ذبحها إذا كانت له ، وكذا سائر أمواله كأرضه (قرز) (*) ومن أباح الخيل لم يجز إهداءها ؛ إذ لم يتعلق الهدي الشرعي إلا بالأنعام الثلاث ، فيتعين البدل . (بحر لفظا) (قرز).

(5) أو داره ، أو أرضه ، ومثل ذلك في (حاشية سحولي) . (قرز)

(6) أو يسلم قيمته من نفسه (قرز) .

(7) ولو عن فرض ، كمن جاوز الميقات إلى الحرم لاحيث قال : لكذا . (سحولي) و(الأزهار) يؤيده ، وتردد ابن بهران في إجزائة عن حجة الإسلام . (*) وليس له أن يخرج قدر قيمته هدايا ، ويتقبله . (حاشية سحولي) وفي بعض الحواشي : ولو كان قيمة منه فتأمل ، ومثله في (شرح الفتح) حيث قال : شرى بثمنه هدايا ، أو أخذ بقيمته هدايا .

(8) أو به (قرز) . (بيان)

(9) من الأنعام الثلاث . (شرح فتح) (قرز) .

(10) فإن لم ينو صرفها في الحرم المحرم ، ذكره الفقيه يوسف (بيان) (قرز) .

فإن مات العبد أو الفرس قبل التمكن من بيعه وصرف ثمنه(1) في الهدايا بطل النذر(2) .

[النذر بذبح النفس أو الولد]

---

(1) وهل هذا الاشتراط أنه لا بد أن يبقى الفرس والعبد حتى يصرف الثمن صحيحا؟ قيل: كذلك ، وقيل: الظاهر خلافه فلا يشترط بقاؤهما بعد البيع ، وإنما يشترط التمكن من البيع فقط ، لكن إذا تلف الثمن قبل التمكن من صرفه فلا يضمن (*)لا فرق ؛ لأنه لا يحتاج إلى التمكن من صرف ثمنه .

(2) ولا كفارة عليه (قرز) وقيل: تلزمه . (بهران)

(و) من نذر (بذبح(1) نفسه ، أو ولده ، أو مكاتبه(2)) في مكة أو منى(3)(ذبح كبشا(4) هنالك(5)) أي: حيث نوى ، كما فعل إبراهيم عليه السلام ؛ لأن شرائع(6) من قبلنا(7)

---

(1) مسألة) ومن نذر بذبح ما يجوز ذبحه بمكة أو منى أو نحوهما من الحرم لزمه ذلك ، فإن نذر بذبحه مطلقا ولم يعلقه بالحرم وجب [أين شاء] لأن له أصل في الوجوب ، وهو دماء المناسك ، ويتصدق بلحمه (1) أين شاء ، ذكره الفقيه يوسف (بيان) (1) على الفقراء ، كدماء المناسك . (مفتي) (*) أو أجنبي من بني آدم ، أو من الحيوانات التي لا يجوز ذبحها ، ولايجوز بيعها . (قرز)[كالوقف والكلب] .

(2) وعتق ، فإن رجع في الرق فكما تقدم بأن يبيعه ويصرف ثمنه ؛ لأن العيرة بالإنتهاء (قرز) (*) أو أم ولده ، أو من سائر الأحرار . (حاشية سحولي) أو من الحيوانات التي لا يجوز ذبحها ولا بيعها (قرز).

(3) قال الفقيه يوسف : وكذا لو لم يعلق ذلك بالحرم ؛ لأن أصله فعل إبراهيم عليه السلام ، وهو محتمل للنظر ؛ لأن فعل إبراهيم كان في الحرم . (بيان بلفظه) .

(4) ويجزئ الإبل ، والبقر ، والمعز ، والأناثى من الغنم ، ويشترط بسن الأضحية ، والسلامة من العيوب ، ولا يجزي التشريك [نحو عشر بدنة ، أو سبع بقرة .(قرز)] ولا يأكل منه ؛ لأنه بمنزلة النذر من أول الأمر (قرز) (*) فإن ذبح ولده ، أو مكاتبه لم يسقط عنه الكبش (قرز) .

(5) ولا يأكل منه . (زهور)

(6) قلنا: ليس ذلك بشرع ، وإنما ذلك خاص بإبراهيم عليه السلام ، فليس هي شريعة لأهل زمانه ، وقد استوفى ذلك الكلام في (الثمرات) . الأصح أن فعل إبراهيم عليه السلام ليس بحجة ؛ لأنه لم ينذر بولده ، وإنما وجب عليه بوحي من الله تعالى ، فالأولى أن يلزمه كفارة يمين ؛ إذ نذر بمحظور ، والأولى أن يقال : ما أوجبه العبد على نفسه فرع على ما

أوجبه الله عليه ، وقد أوجبه الله على إبراهيم فيلزمنا شريعته ما لم تنسخ . (من شرح السيد أحمد الشامي) .

(7) إذا نقلتها شريعتنا ، لا إذ أخذناها من كتبهم ؛ لأنها قد حرفت . (زهور) (قرز) .

تلزمنا ما لم تنسخ .

وعن الناصر ، ومالك، والشافعي : أنه لا شيء عليه ؛ لأن نذره معصية .

وعن زيد بن علي، وأبي حنيفة : أنه يلزمه الكبش في الولد خاصة .

فإن مات الناذر بذبح نفسه أو ولده المنذور بذبحه قبل التمكن من إيصال إفدائه ، إما لتضيق الوقت أو نحو ذلك بطل(1) النذر(2) كتلف العين المنذور بها قبل إمكان إخراجها(3) (لا) لو نذر أن يذبح (من) يجوز (له بيعه(4)) كالعبد(5) والفرس ونحوهما (فكما مر) أي: فالواجب أن يبيعه ، ويشترى بثمنه هدايا ، ويهديها كما مر.

قال في الكافي : وعند الناصر ، وسائر الفقهاء. أنه لا شيء عليه ، خلاف محمد بن الحسن(6) فإنه أوجب في الولد والمملوك دما .

---

(1) ولا كفارة . (قرز)

(2) قال بعض المحققين : يحقق ذلك ؛ إذ المنذور به العوض فيلزم الإيصاء بذلك (قرز) قلت: وهو الأحسن . (مفتي) .

(3) ويلزمه كفارة يمين . وقيل: لا شيء (قرز) ينظر في التقرير فالمختار كلام بعض المحققين المتقدم كما ترى.

(4) حال النذر وهو ما لا يجوز ذبحه (بحري) .

(5) وأما إذا نذر بذبح ملك الغير هل تلزمه القيمة أم لا ؟ الأظهر عدم الوجوب ؛ إذ جنس الشراء غير واجب (بحري) وهو محل للنظر ، وقيل: إذا كان مما يذبح ، وأجاز مالكه صح ، وإلا لزمته القيمة ، ولعل الأقرب لزوم كفارة يمين . (حثيث) (قرز) لأنه نذر بمحظور

، وإن كان مما يجوز ذبحه . (بحر)

(6) الشيباني .

(ومن جعل ماله في سبيل الله(1)) بأن قال : جعلت مالي في سبيل الله (صرف ثلثه في(2)) بعض وجوه (القرب(3)) المقربة إلى الله تعالى .

وفي الكافي عن الناصر ، وأحمد بن عيسى : أن لفظ جعلت ليس من ألفاظ النذر فلا يلزمه شيء (لا) إذا قال : جعلت مالي (هدايا ففي هدايا البيت(4)) أي: فإنه ينصرف ثلثه في هدايا ، ثم يهديها(5) في مكة .

---

(1) ولو مستغرقا قبل الحجر . (قرز) .

(2) سؤال . إن قيل: لم قال الهادي عليه السلام : يخرج هنا الثلث . وأطلق فيالوقف أنه يصح وإن وقف جميع المال ، وذكر في التحرير في كتاب الوقف أنه يصح النذر والصدقه من جميع المال ، وصححوا الهبة أنها من الجميع ؟ والجواب من وجهين الأول : ذكر الفقيه محمد بن يحي أن الصحيح من مذهب الهادي عليه السلام،، والقاسم عليه السلام أن النذر من الجميع ، وقد حكى ذلك في الكافي ، عن زيد بن علي عليه السلام ، والقاسمية . الجواب الثاني : أن للهادي عليه السلام، والقاسم عليه السلام قولين في الأربع مسائل ، النذر ، والوقف ، والهبة ، والصدقة ، قول : من الجميع ، وقول : من الثلث ؛ لكن الصحيح في النذر أنه من الثلث ؛ لأنه قربة ، والوقف وإن كان قربة فهو استهلاك ، فكان من الجميع . (زهور)

(3) ولا يصرف في غني فيه مصلحة ؛ لأن ذلك نادر ، وكلام الموصي يحمل على الغالب . ذكره في الشرح (بيان) من الوصايا . ولفظ (البيان) (مسألة) من أوصى بثلث ماله أو بشيء معين من ماله في سبيل الله صرف في الأمور المقربة إلى الله تعالى ، من جهاد ، أو علم ، أو مسجد ، أو نحوه ، أو فقير . لا إلى غني فيه مصلحة ذلك نادر ، فكلام

الموصي يحمل على الغالب . ذكره في الشرح . (بيان) (قرز) . (*)ولو مستغرقا ماله بالدين ما لم يحجر عليه . (قرز) .

(4) ولا يأكل منها . (زهور) (قرز) .

(5) إن نوى مكة ، وإلا ففي الحرم المحرم ، وهو مفهوم (الأزهار) في قوله: "وهو مكان ما سواهما" (قرز).

وقال المؤيد بالله : إن من نذر بماله هدايا أو غيرها فإنه يلزمه إخراج جميع ماله .

قال أبو مضر : ويبقى له قدر ما يستر عورته ، وقدر قوته حتى يجد غيره ، ثم يخرجه(1) .

وقال الشافعي: إن شاء وفي ، وإن شاء كفّر(2) .

(و) من نذر بجميع ماله ، فلفظ (المال) اسم (للمنقول وغيره (3) ولو(4)) كان (دينا(5)) في ذمة الغير فيلزمه ثلث ذلك على الخلاف(6) (وكذا الملك) أي: يعم ، كما يعم لفظ المال (خلاف المؤيد) بالله (في الدَّين) فإنه يقول : إن الدين لايدخل في الملك ، ويدخل في المال . قال الفقيه يحي البحيبح: بناء على عرف جهته ، فأما في عرفنا فهما سواء.

تنبيه

---

(1) لم يتناوله النذر كما يأتي في التنبيه .

(2) ، وقال النخعي ، ومجاهد ، وداود : إنه لا يلزمه شيء (قرز) .

(3) إلا الماء والكلاء ، فإنه لا يسمى مالا وإن سمى رزقا .

(4) ويدخل في ذلك الأشياء الحقيرة كالخف ، والنعل ، ونحوهما . (قرز) .

(5) خلاف أبي حنيفة ، فإنه يقول : المال للمزكى ؛ لقوله تعالى: {خذ من أموالهم} .

(6) بين المؤيد بالله ومن وافقه [وبين أهل المذهب ، كما يأتي في النذر . (سماع)] .

قال الفقيه علي : من نذر بما(1)يملك وهو لا يملك إلا ما يستغنى(2) عنه من الثياب ونحوها فإنه لا يصح(3) نذره ؛ لأنه معصية، والمؤيد بالله يوافق أنه يبقى له(4) هذا القدر .

فصل [في وقت دماء الحج والعمرة ومكانهما]

---

(1) روى جابر بن عبدالله قال : كنا جلوسا عند رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فجاءِ رجل بمثل بيضة من ذهب فقال: يا رسول الله أصبت هذا من معدن فخذها مني صدقة ما أملك غيرها . فأعرض عنه صلى الله عليه وآله وسلم ، فأتاه من قبل عينيه فقال مثل ذلك ، فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، ثم أتاه من خلفه فأخذها فخذفه بها فلو أصابته أوجعته ، أو عقرته ، ثم قال : (أيأتي أحدكم بما يملك ، ثم يقول : هذه صدقة ، ثم يقعد يتكفف الناس ، خير الصدقة ما كانت عن ظهر غنى) فلما ردها الرسول صلى الله عليه وآله وسلم دل على أن ذلك لم يكن قربة . (لمعة بلفظه) فإن قيل: هذا الخبر لا يدل على أنه لا يصح النذر بشيء لا من الثلث ، ولا من غيره ؟ قلت: إنه يؤخذ ذلك جوازا من مسألة الوصية فيها بالثلث ، والثلث كثير (ذكره في أصول الأحكام) للإمام المتوكل على الله أحمد بن سليمان . (غيث) .

(2) يعني : القدر الذي يستر عورته فلا يصح ، وقوت يوم ، وتلزم كفارة يمين ، وفي (الثمرات) : لا شيء . ينظر . فإن كفارة اليمين إنما تلزم في النذر بالفعل ، وهذا نذر بمال ، والكفارة لا تلزم في النذر به بحال (قرز) .

(3) والمختار أن نذره يصح ، كما يصح أن يهبه ، أو يتصدق به ، أو يبيعه ، فإذا نذر بما يملك وهو لا يملك إلا ثوبا واحدا نفذ ثلثه . عامر (قرز) (*)بل يصح ويلزمه الثلث (قرز) .

(4) في أحد قوليه ، وتلزمه كفارة يمين .

(ووقت(1) دم القران والتمتع (2)والإحصار والإفساد(3) والتطوع(4) في الحج(5) أيام النحر إختيارا ، وما بعدها اضطرارا) يعني: أن هذه الدماء الخمسة إذا لزمت المحرم بالحج فلها وقتان. وقت اختياري وهو أيام النحر ، ووقت اضطرارى وهو بعدها ، فإذا أخر شيئا منها حتى مضت أيام النحر(6) فقد أخره عن وقت اختياره إلى وقت اضطراره (فليزم دم التأخير(7)) أي: فيلزم دم لأجل تأخيره إلى وقت الاضطرار ، فينحره ، ويريق لتأخيره دما ، ويأثم إن كان التأخير لغير عذر .

---

(1) تنبيه) قد تضمن هذا الفصل مالا يحيط به الوصف من التحقيق والتدقيق والترتيب الأنيق ، كما لا يخفى على من له ذوق سليم ، وفكر قويم ، وفهم غير سقيم ، قال عزوجل : {ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء والله ذو الفضل العظيم} (شرح بهران بلفظه)

(2) حيث لزم في أعمال الحج ، لا أعمال العمرة فلا زمان لها كما يأتي .

(3) يقال : أما إفساد الحج في القارن فكما ذكره ، وأما اللازم لعمرة القران إذا أخره عن أيام النحر فينظر ؟ قد صرح أنه يلزم بتأخير دم القران دمان فليحقق ، وفي حاشبة في (الزهور) : وفي تأخير بدنتي الإفساد في القران دمان (قرز) .

(4) والمراد بالتطوع ما تطوع به من الدماء وهو محرم بالحج (بحري) لأن الهدايا المتنفل بها في الحج تنقلب واجبة (*) بعد الإحرام (قرز) (*) فإن قيل: إذا كان الدم تطوعا فلم لايصح نحره قبل أيام النحر ؟ قال في (الغيث) : لأنه كما شراه للتطوع به وهو محرم تعلقت به القربة فصار كالهدايا .

(5) قيد في الإحصار وما بعده (قرز) .

(6) يعني : بلياليها ، ما عدا ليلة عاشر . (حاشية سحولي) (قرز)

(7) ولكل دم دم . (شرح بهران) (قرز) وقيل: يلزم دم واحد للجميع ، ذكره الهادي عليه السلام (*) ولا يتكرر بتكرر الاعوام (قرز) ويلزم بتأخير بدنتي الإفساد في القران دمان . (زهور) و(قرز) .

(و) هذه الدماء الخمسة (لا توقيت لما عداها) فلا يختص بزمان دون زمان ، بل في أيِّ وقت نحرها أجزأه ، إذا نحرها بعد أن فعل سبب وجوبها .

(و) هذه الدماء الخمسة لها مكانان إختيارى واضطراري ، أما (اختياري مكانها(1)) فهو (منى(2) و) اختياري (مكان دم العمرة(3) مكة (4)) ولا زمان لها مخصوص ، سواء كانت عن إحصار ، أو فساد ، أو تطوع ، أم غير ذلك(5) .

---

(1) لقوله تعالى: {حتى يبلغ الهدي محله}

(2) ذبحا ، وصرفا ، لاميلها (قرز)

(3) ولو عمرة قران ، أو تمتع . (مفتي) وقيل: أما عمرة القران فكالحج تكون في منى (قرز) .

(4) وحدُّها من عقبة المريسي إلى ذي طوى (*) لقوله تعالى: {هديا بالغ الكعبة} ولا يدخل ميلها منها (قرز) . (*) ذبحا وصرفا . (قرز)

(5) فعل محظور ، أو ترك نسك .

و (اضطراريهما الحرم(1)) المحرم ، يعني: واضطراري دماء العمرة ، ودماء الحج الخمسة التي تقدم ذكرها هو الحرم المحرم (و) الحرم المحرم (هو مكان ما سواهما) أي: مكان ما سوى دماء العمرة ، ودماء الحج الخمسة ، والتي سواهما هي الجزاءآت عن الصيد ، ودماء المحظورات ، وصدقاتها ، والدماء التي تلزم من ترك نسكا وصدقاتها ، وعلى الجملة فماعدا دماء العمرة ، ودماء الحج الخمسة من دم ، أو صدقة ، أو قيمة . فموضع صرفها(2) الحرم المحرم(3) (إلا(4) الصوم)(5) إذا وجب عن فدية (6) أو كفارة ، أو جزاء ، أو نحو ذلك(7) .

---

(1) فلو ذبح فيه لغير عذر(1) لم يجزه ذكره في (شرح الأثمار) وهو مفهوم كلام (اللمع)

وقال المنصور بالله : يجزئه ، وعليه دم . (كواكب) وقال الفقيه محمد سليمان : يجزئه ولادم عليه . ومثله في (البحر) وحيث لا يجزئ لا يجوز له الأكل منها وإن بطل الإجزاء ذكر معناه في (البيان) (*) ولادم . وقيل: يلزم دم كالزمان (شرح فتح) (قرز) (1) والعذر خشية فوات الوقت ، أو تلف الجدي ، ولا دم مع العذر اتفاقا ، والمذهب لزوم الدم مع العذر فيجزئه ، ومع عدم العذر لا يجزئه . (بيان معنى) (قرز) .

(2) ونحرها .

(3) فرع) وإذا ذبح الهدي في الحرم ، وتصدق باللحم خارج الحرم لم يجزه (1) وعند أبي حنيفة يجزئ الصرف خارج الحرم ، وهو المختار على المذهب . (غيث) . (1) ويتصدق بقيمة اللحم في الحرم ، والأفضل أن يتصدق به لحما بعد سلخه ، وإذا ترك جلد ما ذبحه حتى تغير تصدق بقيمته ، وإذا لم يجد من يتصدق به عليه بعد ذبحه فلعله قد أجزأه (بيان) مع عدم التمكن من بيعه (قرز)(1) يعني : الصرف ، وأما النحر فقد أجزأه .

(4) استثناء منقطع (*) في غير ثلاث التمتع . (قرز)

(5) إلا صوم التمتع فكما مر (قرز) .

(6) عند ابن أبي النجم (1) أو على كلامنا في الإفساد (قرز) . (1) في قوله قيل: "ثم عدلها" إلخ .

(7) إحصار ، أو إفساد .

(ودم السعي (1)) أي: والدم الذي يلزم من ترك السعي(2) أو بعضه (فحيث شاء) أي: فيصوم حيث شاء ، ويريق دم السعي حيث شاء ، من أيِّ مواضع الدنيا .

(وجميع الدماء) التي تجب في الحج أو العمرة ؛ لأجل الإحرام أو لغير ذلك(3) فهي تخرج (من رأس المال (4)) ذكره الشيخ عطية .

وعن الإمام المهدي(5) أنها تخرج من الثلث بشرط الوصية كالحج لأن فرع الشيء لا يزيد على أصله ، وفي تذكرة الفقيه حسن وعن المهدي(6) أنها من رأس المال ، فينظر في أصح

الروايتين .

[مصرف الدماء]

---

(1) واعلم أن قولهم : :إن دم السعي يجزئ في أي مواضع الدنيا" تحكم ، لا دليل عليه ؛ إذ السعي من جملة مناسك الحج المتعلقة بالبيت الحرام ، فإن قام دليل على تخصيصه ، وإلا فكغيره مما يجبر من المناسك . (من حاشية لعلها للمفتي عليه السلام) ومثل معناه في (حاشية السحولي) .

(2) يعني: سعي الحج (1) وأما سعي العمرة فالدم (2) لا يجبره . (حاشية سحولي) (قرز)(1) لا التفريق في سعي العمرة . (قرز) .(2) لأنه يجب العود له ولأبعاضه . (قرز)

(3) دم المجاوزة ، وما لزم في صيد الحرم .

(4) إلا دم القران والتمتع ، حيث أوصى بها فمن الثلث كالحج ، وأما حيث حج قرانا أو تمتعا ولم يخرجها ، فمن رأس المال ، وذلك حيث تلفت البدنة بعد السوق في القران ، أو على القول بأنه نسك (قرز) (*) لأنها في الأصل مال (*) وإن لزمه في المرض ؛ لأنها جناية وهي من رأس المال . (قرز) .

(5) قلنا : وجبت في الأصل مالاً من أول الأمركالزكاة . (بحر) ولأنه أرش كسائر الديون.

(6) أحمد بن الحسين .

(و) هذه الدماء (مصرفها الفقراء(1) كالزكاة) فمن نحر هديا لم يجز له(2) أن يصرفه إلا فيمن يجزئه أن يصرف إليه زكاته (إلا دم القران(3) والتمتع(4) والتطوع(5) فمن شاء) المهدي أن يصرفها(6) إليه ، من فقير ، أو غني، أو هاشمي ، أو غيرهم(7) أجزأه .

---

(1) وإنما قال الفقراء : ليخرج التأليف ، وسائر مصارف الزكاة ، وإنما قال : "كالزكاة" ليخرج الهاشمي ، وفساق المساكين . (حاشية سحولي) (*) ولايجوز بيعه ، ولا المعاوضة

عليه (بيان) فلو باع شيئا من اللحم من فقير ، فلعله يأثم ، ويجزئه ، ويرد الثمن له . (بهران) ومثله في (تذكرة علي بن زيد) فينظر ، والقياس عدم الإجزاء ؛ لأنه في صورة المحظور ، وإذا بطل العوض بطل المعوض فيجدد الصرف ، وأيضا فلم يكن ثَمَّ صرف . (مفتي)

(2) ولا يعطى الجازر منها إلا إذا كان مصرفا . (بحر معنى) (قرز) .

(3) لفعله صلى الله عليه وآله وسلم .

(4) قياسا .

(5) إجماعا .

(6) ولو فاسقا أو كافرا . (قرز) وقيل: لا يجزئ .

(7) إذ ليست عن ذنب ، بخلاف ما تقدم فهي عن ذنب .

(و) يجوز (له الأكل منها(1)) أي: من دم القران ، والتمتع ، والتطوع .

---

(1) لأنه صلى الله عليه وآله وسلم أكل من اللحم ، وتحسى من المرق ، وكان القياس أنه لا يجوز ؛ لأنه واجب ، لكن خصه الدليل ، وهو قوله تعالى: {وكلوا منها} ولفعله صلى الله عليه وآله وسلم في بدن القران ؛ ولأنها لم تجب عن محظور لزمه (*)هذا إذا نحره في محله ، بخلاف مالو نحره قبل بلوغ محله فإنه لا يجوز له الأكل منها (ذكره في الشرح) ورواه في خبر عنه صلى الله عليه وآله وسلم (*) ولو كلها . (زهور) . وقيل: لا كلها لأن من للتبعيض ؛ لقوله تعالى: {فكلوا منها} فإذا أكلها ضمن قيمتها ، وصرفها هنالك (بيان معني) وقيل: إذا أكل الجميع ضمن بعض الهدي ، وهو ماله قيمة (قرز) (*) ويلحق بهذا أربع مسائل الأولى : أن المهدي إذا ذبح الهدي ولم يجد فقيرا فقد أجزأه ، مع عدم التمكن من بيعه (قرز) الثانية : إذا تلف بعد الذبح من غير جناية ولا تفريط لم يضمن . الثالثة : إذا كان متمتعا ، أو قارنا وأحصر ، أو فسد حجه { فهديه باق على ملكه يفعل به ما

شاء . الرابعة : إذا اتفق قارنان أو متمتعان أو غير ذلك والتبس عليهم هدايا بعضهم ببعض وكَّلَ كلٌّ واحد منهم صاحبه يذبح عنه بنية مشروطة عما لزمه ، إن أركان حقه ، وإلا فعن فلان ، وأجزأهم الجمع (بحري) (قرز) { يقال : إنما يلزم الإتمام في الفساد كالصحيح ، فالبدنة سبب وجوبها باق ، وكذا التمتع (قرز) الأولى بطل ؛ لأن الفاسد يلزم الإتمام فيه كالصحيح (قرز) .

(ولاتصرف) هذه الدماء كلها (إلا بعد(1)الذبح(2)) فلو صرف شيء منها قبله لم يجز ذكر ذلك بعض أصحابنا .

قال مولانا عليه السلام: ولا أحفظ فيه خلافا (و) متى ذبحت ، وصرفت جاز (للمصرف فيها كل تصرف(3)) فإن شاء أكل ، وإن شاء وهب ، وإن شاء باع ، ولا يجب عليه أكلها(4) .

---

(1) فإن لم يجد الفقراء بعد الذبح كان اللحم في يده وديعه للفقير ، فعلى هذا إن أمكنه بيعه فعل ، وإن لم فلا شيء عليه وإن فسد (ذكره في الحفيظ) وقد ذكر في (البحر) أنه إذا سرق بعد ذبحه فقد أجزأه . (بيان) ما لم يفرط . (عامر) (قرز) ويجزئ صرف الدم إلى واحد . قال في (شرح الأثمار) : الأفضل أن يقسمها بين الفقراء . وندب تولي الذبح ، وتجزئ النيابه فيه . قال الدواري : فله أن يدفعه إلى الفقراء حيا ، ويأمر بصرفه بنفسه أوغيره بعد الذبح ، وتقدم النيه بأن ينوي أنه مصروف إليه بعد الذبح . (تكميل) . ولفظ (البيان) (مسألة) من دفع الهدي قبل ذبحه ليذبحه ، ثم يصرفه في نفسه بعد الذبح جاز . (بيان)

(2) وأما الفوائد فيصح صرفها قبل ذبح أصلها ، لكن إن كان نتاجا فبعد ذبحه . (حاشية سحولي معنى) و(قرز) وفي بعض الحواشي : إن حكم الفوائد حكم أصله ، كما تقدم في هدي التمتع ؛ إذ الحكم واحد . (شامي) (*) فلو صرفها قبله (1) لم يملكها الفقير ،

وكان له استرجاعها قبل الذبح وبعده .(سماع سحولي) (قرز) . (1) أي: قبل الذبح . لغير عذر (قرز) (*) فلو أخر الصرف حتى تغير اللحم ضمن القيمة لا المثل ، يعني : لا هديا ؛ إذ قد أجزأه الذبح . (شامي) (قرز) .
(3) بعد قبضه ، أو تخليته . فينظر في التخلية ؟ لعله يستقيم مع تقدم تمليك ، أو رضاء الصرف . (قرز)
(4) قياسا على ما يستحقه الفقراء من زكاة ، أو فطرة ، أو غيرهما . (غيث)

(كتاب {النكاح }) (1)

---

(1) والأصل في النكاح الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، أما الكتاب فقوله تعالى: {فانكحوا ما طاب لكم من النساء} الآية . وقوله عز من قائل : {وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله} وقوله تعالى: {محصنين غير مسافحين} إلى غير ذلك من الآيات . وأما السنة : فقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (يا معشر الشباب من استطاع منكم البآءة فليتزوج فإنه أغض للبصر ، وأحفظ للفرج ، ومن لم يستطع فليصم فإن الصوم له وجاء) (1) يعني : ومن لم يستطع أن يتزوج فليصم . الباءة : الجماع ؛ لحصول أسبابه من مال وغيره ، والاستطاعة . قيل: المنزل . وقيل: المال ، والباءة ، وهو الصحيح . (درر) والوجاء: عبارة عن رضي الله عنه الخصيتين للفحل حتى تزول فحولته ، وهو مجاز هنا ، كناية عن منع الوقاع بالصوم . (شفاء بلفظه) وأما الإجماع فلاخلاف في استحبابه على سبيل الجملة ، وقد قال الناصر ، والمنصور بالله ، وأبو حنيفة: الاشتغال به أولى من التخلي للنوافل . (درر على وسيط الفرائض –) . وعن علي عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : (تزوجوا فإني مكاثر بكم الأمم) وعن علي عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : (إذا نظر العبد إلى زوجته ، ونظرت إليه نظرهما الله برحمته ، فإذا أخذ

بكفها وأخذت بكفه تساقطت ذنوبهما من خلال أصابعهما ، وإذا تغشاها حفت بهما الملائكة من الأرض إلى عنان السماء ، وكانت كل لذة ، وكل شهوة حسنات كأمثال الجبال ، فإذا حملت كان لها أجر الصائم القائم ، المجتهد المجاهد في سبيل الله ، فإذا وضعت لم تعلم نفس ما أخفى لهم من قرة أعين) . (من مجموع زيد بن علي عليه السلام)

(1) الوجاء : بكسر الواو ، وبعدها جيم ، وبالمد . حاشية أثمار .

(*) (فائدة) ذكر أبو حنيفة أن النكاح أفضل من العبادة ، والأحاديث تدل على ذلك ، قال الإمام يحي عليه السلام : لكن الأصح أن من لم تتق نفسه إلى الوقاع فالتخلي للعباده أفضل ، فأما من تتوق نفسه إلى ذلك فالنكاح أوجب له ، ومستحب . (تعليق القاضي عبدالله الذماري) .

النكاح في اللغة(1) ورد بمعنى الوطء ، وبمعنى عقد النكاح ، يقال : نكح فلان من فلان ابنته ، أي: عقد عليها ، ويقال نكح زوجته أي: وطئها .

وفي عرف الشرع : هو العقد الواقع على المرأة(2) لملك الوطء ، دون ملك الرقبة .

فقولنا : "لملك الوطء" احترازا من المستأجرة . وقولنا : "دون ملك الرقبة" احترازا من عقد الشراء في الأمة فإنه عقد واقع على المرأة لملك الوطء وليس بنكاح ؛ لأنه يتناول ملك الرقبة والوطء جميعا ، واختلف العلماء : هل هو حقيقة في الوطء، مجاز في العقد أم العكس ؟ أو حقيقة فيهما جميعا ؟ فمذهبنا، والشافعي : أنه حقيقة في العقد(3) مجاز في الوطء . وقال أبو حنيفة وأصحابه: العكس(4) .

---

(1) قيل: جمع أسماء النكاح أبو القاسم علي بن جعفر اللغوي فبلغت ألف اسم وأربعين اسما . (شرح المفتاح)

(2) ولم يقل : لاستحقاق الوطء ؛ لأن العقد على الحقوق لا يصح ، ولا يلزم من قولنا :

لملك الوطء أن يجري على الموطوءة أحكام الملك (بيان) لخروجه من الإجماع (*) ولم يقل : لاستباحة الوطء ؛ لئلا يستلزم أن تمتنع زوجته منه .
(3) حجة أهل المذهب قوله تعالى: {فانكحوهن بإذن أهلهن} والوطء لا يتوقف على الأذن ، وحجة أبي حنيفة قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لعن الله ناكح البهيمة ، وناكح يده) (بستان) . وقوله صلى الله عليه وآله وسلم(تناكحوا تناسلوا) الخبر .
(4) ويلزم من كلامه أنه لا توارث بينهما بالعقد . وقيل: يوافق . وعند أبي حنيفة: اذا زنى بامرأة حرمت عليه بنتها .

وقال بعض أصحاب أبي حنيفة ، واختاره في الانتصار : إنه حقيقة(1)فيهما(2) .
وفائدة الخلاف هل الوطء الحرام يقتضي التحريم ؟ وهل يجوز عقد المحرم لكونه نهي عن النكاح ؟ وهل يعقد على الأمة من لا زوجة له وإن كان مستطيعا للعقد على حرة ؟ فعندنا لا يُحَرِّم(3) ولا يعقد المحرم ، ولا يعقد بأمة من استطاع العقد على الحرة . وأبو حنيفة يعكس ذلك .
فصل (يجب على من يعصى } (4)

---

(1) جميعا ، لفظا مشتركا .
(2) أما من قال : إنه مشترك فلا تحقيق لخلافه حتى يتحقق مذهبه في اللفظ المشترك ، هل مجمل أم مبين . وما هذا موضع تحقيق ذلك ، وفي ذلك خلاف بين الأصوليين .
(غيث) قلت: الأصح أن معانيه إن كانت غير متضادة فمبين ، ومجمل على كل واحد منها ، وإن كانت متضادة كقرء لطهر وحيض فمجمل ، لا يحمل على معين حتى يرد بيان . (تكميل) بمعنى أنه لفظ مشترك . (غيث) . (فائدة) الزهد في النكاح غير مشروع إجماعا ؛ لأنه شرع للتحصين عن العصيان ، وكل ما قوي التحصين بعد عن العصيان ، بخلاف الأكل والشرب ، فإن فضلاتهما تجر إلى فضلات الأفعال . (معيار) .

(3) الزنى النكاح .
(4) فإن كان يعرف من نفسه أنه يرتكب المحظور ولو تزوج . هل يسقط وجوب النكاح في حقه ؟ قلت: الأقرب أنه لا يسقط ؛ لأنه يعرف أنه مع الزواج أقل عصيانا ، لو لم يكن إلا في حال مباشرتها ، فإنه في تلك الحال يشتغل عن المحظور ، بخلاف ما إذا كان متعزبا فهو متفرغ للعصيان في جميع حالاته .(شرح بهران) (قرز) .

(*) (فائدة) لو ارتكب الصغير الزنى ، ذكرا أو أنثى ، وعرف الولي أنه لا يتركه إلا بالتزويج هل يجب عليه ذلك من مال الصغير ؟ بيض له في (حاشية سحولي) . وقيل: يجب على وليه تزويجه . وقرره (الشامي) . وقيل: لا يجب (قرز) وقرره الشارح (*) لكن يقال : كم حد المال الذي يجب بذله لتحصيل النكاح حيث يجب ؟ وهل يستوى الرجل والمرأة في وجوب بذل المال ؟ قال سيدنا محمد بن أحمد مرغم : لا حد له ، بل بما لا يجحف ، والظاهر الاستواء (قرز) . (*) فلو اجتمع على رجل سبب الوجوب وسبب الحظر ، نحو أن يخاف الوقوع في المحظور إن لم يتزوج ، وهو يعرف أنه لا يقوم بما يلزمه من الحقوق الواجبة ، فإن لم يمكنه التسري فعليه التحيل بما يضعف البآءة من الصوم ، وأكل الدواء الذي يضعف ذلك ، وإن لم يمكنه ذلك ، أو لم ينفع . قال الفقيه يوسف : إنه يتزوج ؛ لأن الخطر في تركه أغلظ ، ويعزم ، ويوطن نفسه على القيام بما يجب عليه ، فإن لم يقم به أثم . (كواكب) لأن ترك القيام بما يجب للزوجة ترك واجب ، والزنى فعل محظور ، وترك الواجب أهون من فعل المحظور . (سماع سيدنا علي رحمه الله) .
(*) قال عليه السلام: ولا يجب مع النكاح النية ، بل كإزالة النجاسة ؛ إذ المقصود حصول المانع من المحظورات وإن كان لا ينبغي إغفالها . (بحر) لكن النية لا ينبغي ممن له حظ في الإسلام إغفالها في النكاح مطلقا ؛ ليكمل الغرض المقصود في اتباع السنة النبوية . (غيث) . (*) ولو بالنطر ، أو التقبيل ، أو نحوهما (قرز) .

} لتركه)

أي: إذا كان الرجل أو المرأة يعلم(1) أو يغلب في ظنه أنه إن لم يتزوج ارتكب(2) الزنى، أو ما في حكمه(3) أو ما يقرب(4) منه كنكاح(5) يده ، أو كان عليلا يخشى أن يباشر عورته من لا يجوز له مباشرته لزمه أن يتزوج(6) وهذا إذا لم يمكنه التسرى ، أو كان لا يحصنه(7) .

(ويحرم على)

الرجل (العاجز عن الوطء) للنساء أن يتزوج (من) يعرف أو يظن من حالها أنها إذا لم يتفق لها جماع من الزوج (تعصى لتركه)(8)بان تفعل الزنى أو نحوه(9) هكذا ذكره المذاكرون .

---

(1) وأما الخنثى فيلزمه الصوم ، أو التداوي كغيره ، فإن لم يؤثر ؟ فقيل: يحبس . فإن لم يؤثر؟ ..

(2) فإن كان لا يخشى الوقوع في المحظور إلا في المستقبل ، ولا يمكن التزويج إلا الآن فهل يجب عليه التزويج أم لا ؟ لا يبعد الوجوب ؛ لأنه من التحرز عن العصيان ، كما وجب ترك النكاح على من خشي عدم القيام في المستقل ، وأنها تعصى لتركه ، والكل في المستقبل .

(3) البهيمة .

(4) أو ما يؤول إليه كاتخاذ آلة .

(5) ويحرم استنزال المني بالكف ، خلاف ابن حنبل ، ومالك بن دينار ، وابن عمر، فقالوا: إنه مباح ؛ لأنه إخراج فضلة رديئة في البدن ، كالحجامة والفصد . (شرح بحر) وفي الحديث : (إن قوما يوم القيامة يحشرون وبطون أيديهم كبطون الحوامل) ولأنه الزنى الخفي ؛ لقوله تعالى: {فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون} . (*)ولا يقتضي الفسق ؛ إذ ليس بفرج (قرز) .

(6) يقال : الزوجة لا يجب عليها خدمة الزوج . فكيف أوجبتم عليه التزويج مع أنه لا

يجب عليها خدمتة ؟ ينظر . ولعل المراد بوجوبه على المرأة حيث غلب بظنه طاعتها له في ذلك ، فحينئذ يجب عليه التزويج معاملة له بغالب ظنه الذي صدر له . وقد تقدم نظيره في وضوء العليل .

(7) أي: التسري (*) وإلا فهو مخير بينهما . (شرح أثمار) .

(8) ولو بالنظر .

(9) وضع الفرج على الفرج ، أو اتخاذ آلة كآلة الرجل .

قال عليه السلام: ولم أقف في ذلك على نص لأحد من الأئمة ، وإنما قسموا النكاح إلى واجب ومستحب ومباح(1)فقط ، وقد ذكرنا في الأزهار ما ذكره المذاكرون ، وفيه سؤال ، وهوأن يقال : الوطء لا يخلو إما أن يكون للزوجة فيه حق واجب أولا ، إن قلتم: إن لها فيه حقا كالنفقة استقام كلامكم هنا ، لكن الظاهر من المذهب خلافه ، وذلك أنهم لا يجعلون للمرأة أن تطالب بالوطء إلا في الإيلاء (2) وفي الظهار(3) ولم يعللوا بأن الوطء حق لها ، وأما إذا لم يكن لها فيه حق ، وإنماهو حق للزوج فكيف أوجبتم عليه ترك ما هو مباح(4) له ، وليس يخشى على نفسه أنه يترك ما هو واجب عليه(5) بسبب هذا المباح ولا يفعل ما هو معصية(6) وإذا لم يخش ذلك من نفسه فلاحكم لما يخشى من غيره إلى آخر ما ذكره عليه السلام ، ثم فينبغي أن يبقى كلام المتقدمين من الأئمة على إطلاقه ؛ لأنهم لم يذكروا في النكاح قسما(7)

---

(1) ومكروه .

(2) لأجل الغضاضة فقط . (قرز)

(3) لرفع التحريم ، لا للوطء . (قرز) .

(4) وهو العقد ، وهو الأولى . وقيل: الوطء .

(5) يعني : الحقوق الزوجية .

(6) وإلا لزم أن يحرم على صاحب الدين مطالبة غريمه إذا ظن أنه يقتل نفسه ، أو يفعل ما هو محرم عليه من تمرد أو غيره . (بحر) قلنا : خصه الإجماع . (شرح فتح) (*) من مضاررتها .

(7) والجواب على كلام الإمام : أن الزوج سبب في فعل المحظور ؛ لأنه لو تركها لجاء من يحصنها . . (عامر) . وقد قال تعالى: {ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله} الآية .

ولفظ (حاشية سحولي): لأنه يكون سببا في عصيانها ، فقبح السبب لقبح المسبب ، وهذا من القياس المرسل الملائم ، وهو معتبر . (باللفظ) وقد تقدم ما يؤيد هذا في المقدمه على شرح قوله : "وتنزههم عما رواه البويطي" الخ . من المصالح المرسله . قوله : "وأما المصالح الملائمة المطابقة لبعض مقاصد الشرع الجليه التي لم تصادم نصا فالمذهب اعتبارها ، وإن لم يشهد لها نص معين ، كقتل الترس المسلم ، وكما قالو : ا يحرم على العاجز" ..إلخ . (قرز).

محظورا(1)مع تكامل الشروط(2) (و) يحرم النكاح على (عارف(3)

---

(1) ولمولانا أمير المؤمنين المؤيد بالله رب العالمين ، القاسم بن محمد عليهما السلام .

والوجه في هذا الوجهُ في سائر المصالح المرسلة ، وقد قال به طائفة من الأئمة ، وغيرهم من الأصوليين ، ولذلك نظائر ، منها : فسخ امرأة المفقود ، وقتل الترس ، وعدم قبول توبة الباطني ، ومن الدليل على ذلك قوله تعالى: {ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم} وسب الأصنام وذمها حسن ، ولكن لما أدى إلى القبيح قبح ، وهذا ليس بقول للجل من الأئمة ، إنما قولهم : إن النكاح مرغب فيه ، ومرهب على تركه .

وهذا ما ذكره المذاكرون ، وقد بالغ الإمام المهدي عليه السلام في ضعف ذلك ، وكذلك ولده الإمام شرف الدين عادت بركاتهما . تم الجواب . ولا يخفى أن قوله تعالى: {ولا تظاروهن}دليل على تحريم نكاح العاجز ؛ ولأنه يعرضها لفعل القبح ، والشرع يمنع من

تعريض الغير لفعل القبح في بعض الصور ، نحو المنع من الخلوة بغير المحرم من النساء ؛ للإحتراز من المعصية ، ولو عرف من نفسه أنه يحترز عن المعصية فلا يحوم حولها ، ولا دليل له معينا يشهد له بالاعتبار ، بل مرجعه إلى مصلحة جملية اعتبرها الشرع ، وهي منعه من تعريض الغير لفعل القبيح ، واعتمد هذا صاحب الكافل وغيره من الأئمة ، وهو القياس المرسل المسمى بالمصالح المرسله ، ويشهد له قوله صلى الله عليه وآله وسلم للرجل الذي شكت امرأته أنه عنين . فقال له : (ولا عند السحور ؟) إلى قوله : (هلكت وأهلكت) وكذا إذا خشي على أموال المسلمين من البغاة ونحوهم فيجوز لمن الولاية أن يأخذ شطرا من مالهم ليدفع به من يريد أخذ الكل (من شرح حابس على القسطاس) .

(2) يعني: شروط النكاح التي لا يصح إلا بها .

(3) دليل الحظر قوله : {ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا} وإذا حرم الإمساك بالاخلال بالحقوق حرم الإبتداء لذلك . (غيث) .

(*) قال عليه السلام: وكذا يحرم على المرأة إذا كانت عارفة من نفسها عدم القيام بحقوق الزوج . على أصل المذاكرين . (شرح أثمار) (قرز) .

التفريط من نفسه(1)) بالحقوق الزوجية الواجبة (مع القدرة) وهذا أيضا ذكره المذاكرون . قال عليه السلام: وهو أضعف (2) من الأول ؛ لأن القبيح هو عدم توطين النفس على القيام بالواجبات(3) ولا يلزم منه قبح النكاح إذا لم يقع منه تغرير(4) ولا تلبيس ، والقبح(5) في الحقيقة هو في التغرير إلى آخر(6) ما ذكره عليه السلام ، ثم قال : ولا إشكال في كراهة النكاح(7) في هاتين الصورتين ، وإنما المنازعة في التحريم .

---

(1) بخلا أو كسلا . (قرز)

(2) إن قيل: هذا أقوى من الأول في وجه التحريم ؛ إذ بالنكاح يثبت لها حق عليه ،

بخلاف الأول فلا حق لها في الوطء ، وإنما حرم لما فيه من التسبيب ، ولو قيل في وجه الضعف : إن هنا سببا في ترك واجب ، وفي الأول في فعل محظور .

(3) عجزا عند المذاكرين ، وكسلا عند المهدي عليه السلام .

(4) هذا مشكل عليه بخط السيد العلامة إبراهيم بن محمد حورية في شرحه ، ولعل وجهه أنه إذا كان ثم تغرير فالقبح في التغرير لا في النكاح . وفي (الغاية) قلت: ولو وقع فيه تغرير لم يقبح النكاح كما أفهمه آخر كلامه عليه السلام .

(5) بهذا الاستدراك يندفع الإشكال الذي فهم من الكلام الأول (*)وإلا لزم فيمن علم من نفسه أنه لا يخرج الزكاة أن يحرم عليه كسب المال الحلال ، والإجماع على خلافه (بحري) والجواب : أن الطاعة إذا أفضت إلى الإخلال بالواجب حرمت ، كصوم التطوع لمن يضعف به عن واجب . (وابل)

(6) والجواب: أن ذلك يكون سببا في ترك الواجب ، وهو التوطين للنفس في الصورتين .

(7) كراهة تنزيه .

(و) اعلم أن أصحابنا وإن حكموا بأن النكاح في هاتين الحالتين محظور فإنهم يقولون بأنه(1) (ينعقد) إذا عقد(2) (مع) حصول (الإثم(3)) بالدخول فيه .

(ويندب ويكره ما بينهما)

أي: مابين الواجب والمحظور ، فإن كان يشق به ترك النكاح وهو لا يخشى الوقوع في المحظور ، ولاصارف له(4) عنه من الأمور(5) الدينية فإنه حينئذ يكون مندوبا ، وأما المكروه فنحو أن يتزوج وهو مضمر التحليل ، أو يعرف عجزه عن القيام بالحقوق(6) أو عن الوطء ، وهي تضرر بتركه ، ولا يخشى عليها الوقوع في المحظور فإنه يكون مكروها (ويباح(7) ما عدا ذلك) أي: ما لم يحصل فيه وجه الوجوب، ولاوجه الحظر ، ولا وجه الندب ، ولاوجه الكراهة . وعن أصحاب الشافعي أنه مكروه ؛ لأنه يعرض بنفسه للواجبات ، ويشتغل عن العبادة ، وعن الناصر(8) والمنصور

(1) ولا يسقط الخطاب . (غيث من كتاب الطلاق) .

(2) إذا عقد بنفسه في الصورتين ، ولا ينعقد مع التوكيل ؛ إذ هو محظور ؛ أي : لا ينفذ كعقد الفضولي . (قرز)

(3) ويخاطب بأحد أمرين : إما بالقيام بما يلزمه ، أو تسريح بإحسان .

(4) أي : الرجل من الأمور الدينية عن النكاح ، فلو كان ثم شيئ صارف له عنه فإنه حينئذ يكون مكروها (*) أي : عن النكاح .

(5) عبارة ابن بهران: ولا صارف له عن أمر ديني .

(6) كسلا ؛ إذ لو كان لعدم القدرة لم يكن في حقه مكروها ؛ لقوله تعالى: {وعلى المقتر قدره} (تذكرة) وقيل: يكون مكروها ؛ لقوله تعالى: {وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا} . (*)لفقره أو عدم القدرة عن التكسب (قرز) .

(7) أما القول بأنه مباح غير واجب ولا مندوب فضعيف ؛ لأن الأوامر التي وردت من الكتاب والسنة إن لم تقتض الوجوب فأقل حالها الندب . (مفتي) (*)ما لم يقصد السنّة ، فإن قصد السّنة كان مندوبا ، وإن قصد الرياء والسمعة والتفاخر كان محظورا . (تعليق مذاكرة) (*) – { ينظر في مثاله ، لعله حيث لم يقصد السنة .

(8) قوي ، وقواه في (الشفاء) .

بالله أنه مندوب(1) (وتحرم(2) الخطبة(3) على خطبة المسلم(4) بعد التراضي(5)) وذلك نحو أن يخطب المسلم امرأة ،ويقع التراضي بينهما فلا يجوز لغيره أن يخطبها ، ويرغبها في نفسه بما يرغب(6)

(1) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (أربع من سنن المرسلين الحناء ، والتعطر ، والنكاح ، والسواك) (ثمرات)

(2) وكذا الإجابة (بحري) (قرز) .

(3) الخطبة . بالضم . : لما يخطب به . وبالكسر : خطبة النساء . (ضياء) (*) (مسألة) من خطب خمس نسوة دفعة واحدة ورضين ، لم يجز لغيره خطبة أحدهن حتى يستكمل أربعا ، أو يأذن . (قرز).

(*) (مسألة) ندب استشارة الأم ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (استأذنوا النساء في بناتهن) وليتحرى ذات الدين ، وذات العقل ، وذات الجمال ، والبكارة ، والوداد . قال في (الهداية) وذلك من جهة استطابة نفوسهن ، وأدعى إلى الألفة ، وخوفا من وقوع الوحشة بين الزوجين إذا لم ترض الأم . لأن البنات إلى أمهاتهن أميل ، وإلى سماع قولهن أرغب ، ولأن الأم ربما علمت من حال بنتها أمرأ يقبح معه النكاح ، من علة ، أو سبب لا يصح معه النكاح (بيان وشرحه) .

(4) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لايخطب أحدكم على خطبة أخيه ، ولا يسومن على سومة أخيه ولايبتع على بيعة أخيه). (شفاء)

(5) بينه وبين البالغة ، أو بينه وبين الولي إن كانت غير بالغة . ولفظ حاشية: والعبرة برضائها ، لا برضاء الولي ، حيث هي بالغة عاقلة ، وكان كفؤا ، وفي غير الكفو برضائها ورضاء الولي ، والصغيرة وليها ، والأمة سيدها (قرز) ومثله عن علي بن زيد .

(6) والمستحب أن لايزيد على إمراة من غير حاجة ظاهرة ، ويستحب أن لا يتزوج امراة معها ولد من غيره لغير مصلحة ، ويستحب أن يتزوج في شوال ؛ للحديث الصحيح ؛ لأنه صلى الله عليه وآله وسلم تزوج عائشة فيه ، والمستحب أن يتزوجها بعد بلوغها ، وهذا إذا لم يكن ثم حاجة أومصلحة . قال أبو مضر : فأما ما يقوله العوام : بأنه يكره بين العيدين فإنه من الجهالة ؛ لأنه لم يرد نهي بذلك (حكاه في شرح الزيادات) . (تكميل) .

بمثله(1) من زيادة في المهر أو نحو ذلك ، قال في الزوائد ، والشفاء : فلو أن الأول كان فاسقا جاز للمسلم أن يخطب على خطبته؛ لأنه ليس بأخيه .
قال مولانا عليه السلام: ذلك محتمل(2) والأقرب خلافه ، قال في الزوائد: وكذا إذا كان قريبا ، قال الفقيه علي: أو علويا ، والأول عكسه جاز .

---

(1) وكذا لو رغبت ?في رجل فأجابها وهي له رابعة ، ولو لم يرد الزيادة على واحدة فإنه يحرم على غيرها أن تعرض نفسها ?عليه ؛ لما في ذلك من الإفساد على الأولى ، وهو وجه النهي . (شرح أثمار) (قرز) أو كانت مما يحرم الجمع بينهما (قرز) .
(2) لأن? حكمه حكم المؤمن في المعاملة الدنيوية . (رياض) .

قال مولانا عليه السلام: الظاهر(1) المنع ، فأما قبل المراضاة فيجوزأن يخطب المرأة رجلان أو أكثر (و) تحرم خطبة المرأة وهي) في (2)العدة (3)) من الزوج الأول (إلا التعريض(4)) بالخطبة فإنه يجوز (في المبتوتة) وهي التي طلاقها بائن ، أو مفسوخة ، أو متوفى عنها فإنه يجوز في حقها التعريض في العدة ، ولايجوز التصريح (5)

---

(1) قال في الروضة : ويجوز الهجوم لمن لم يدر أخطبت أم لا ، ولمن ? لم يدر أجيب خاطبها أم لا؛ لأن الأصل الإباحة . (قرز)
(2) وكذا المستبرأة كأم الولد، والمنكوحة باطلا ، ونحو ذلك . (قرز) فإنه يحرم العقد ، لا الحامل من زنى فإنه يجوز العقد، فيجوز الخطبة .
(3) وهل حكم المستبرأة في تحريم الخطبة حكم المعتدة ؟ أم التحريم يختص بالمعتدة فقط ؟ أو يفرق بين من يجوز العقد عليها في مدة الاستبراء كالحامل من زنى فتجوز الخطبة ?والعقد ؟ ومن لا يجوز العقد عليها كالمستبرأة عن نكاح باطل أو وطء شبهة فلا يجوز خطبتها ؟ ينظر . لعل الفرق هو الأقرب ، وأيضا فإن التحريم للخطبة ليس لأجل الزوج الأول ، ولهذا

حرم خطبة المتوفى عنها تصريحا . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) (*) قال الفقيه يوسف : وهذا إذا خطبها من نفسها ، أو من الولي وهي تعلم ، لا مع عدم علمها فيجوز ؛ لأن العلة هو خوف كذبها في انقضاء العدة . (كواكب) ينظر . (*) لغير زوجها(1) والمستبرأة حيث يحرم العقد (قرز)(1) الأول . (قرز) لأنها لا تعتد من مائه لمائه . (قرز).

(4) لما روي أن محمد بن علي الباقر عليه السلام دخل على امرأة ?وهي في عدتها ، فذكر لها مكانه من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، ومحله في الإسلام . فقالت ?: له أتخطبني في عدتي وأنت يؤخذ عنك العلم ! قال: أو قد كان ذلك ، قد دخل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على أم سلمة وهي في عدتها ، متحامل على يده حتى بان أثر الحصير في يده ، فما كانت خطبة . (شفاء)

(5) والعلة بالتصريح على أنه يحملها على الإخبار بانقضاء العدة . (شرح خمسة مائة ??) يلزم جواز خطبة من هي في عدة الوفاة ، ومن تنقضي عدتها بوضع الحمل ، وليس كذلك . فينظر

وأما غير المبتوتة وهي التي طلاقها رجعي فلا يجوز تعريض ولا تصريح ، والتعريض ، هو أن يقول لها: إنك ممن يرغب فيك لأحوالك الجميلة ، وإنى لمحتاج(1) إلى زوجة موافقة.

قال مولانا عليه السلام: والتصريح هو أن يقول: أنا خاطب لك أترضينى لك بعلا؟ أو نحو ذلك . قال أبو طالب : فإن تزوج بها بعد الخطبة المنهي عنها صح النكاح(2) .

---

(1) وقيل: بل التعريض أن يقول : إذا انقضت عدتك فلرب راغب فيك . (زهور) (قرز)

(*) هذا تصريح . (قرز) .

(2) وأثم ?مع العلم (قرز) .

(وندب عقده?(1)

---

(1) ومما يندب في العقد الخطبة قبله ؛ لما روي ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم خطب عند ?العقد بفاطمة عليها السلام ، فقال : الحمد لله المحمود لنعمه ، المعبود لقدرته ، المتعالى لسلطانه ، المنير لبرهانه ، الحق لحقائق أدلته ، المهيمن لسعة علمه ، الجبار لجلاله ، القاهر لشدة محاله ، العادل في أفعاله ، الصادق في أقواله ، أما بعد: فإن الله تعالى أمرني أن أزوج فاطمة من علي عليه السلام ، وقد زوجته على خمس مائة درهم ، رضيت يا علي ؟ فقال: رضيت يارسول الله . (غيث بلفظه) قال في (البحر) : وندب خطبتان الأولى من الولي قبل العقد ، والثانية ?من الزوج حاله . العترة ، وأكثر أصحاب الشافعي: ويغتفر تخللها بين الإيجاب والقبول ؛ لورود السنة بهما . بعض أصحاب الشافعي : بل تفسده ؛ لوجوب اتصالهما . قلنا : ليست بإعراض . (شرح بهران لفظا) (*) تعجيل العقد والدعاء بالبركة ، والدخول ليلا ، والمسح على الناصية . أي : ناصية الزوجة . (*) يعني : حيث كان واجبا ، أو مندوبا ، أو مباحا ، لا المكروه والمحظور فلا يجوز (نجري) (قرز) وعن ابن بهران : لا المباح فلا يجوز . وفي شرح الذويد : يجوز في المباح ?والمكروه (قرز) (*) فائدة وخطبة النكاح مستحبة ؛ لما روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه كان يعلمها . وهي الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ? ، من يهدي الله فلا مضل له ، ومن يضلل الله فما له من هاد ، وأشهد أن لا اله إلا الله ، وأشهد أن محمدا ?عبده ورسوله . ويقرأ ثلاث آيات) وفسرها سفيان الثوري {واتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون} {واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيبا} {يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا?} (لمعة) (*) ويستحب تزوج الحسناء ، والبكر ، والولود ، والودود ، وأن تكون من أصل جيد ، وأن لا تكون من القرابة ؛ لآثار وردت في ذلك ، ذكر ذلك الإمام يحي (نجري) وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا تنكحوا القريبة فإن الولد يخلق منها ضويا) أي: نحيفا ، و يروى (اغتربوا ولا تضووا ضويا) أي: انكحوا في الغرا ئب ، فإن ولد الغريبة أنجب وأقوى ، وأولاد القريبة أضوى . أي : أضعف والمراد بالقريبة هي أول درجة تحل ، لا الثانية كفاطمة لعلي

عليهما السلام بعد الرسول صلى الله عليه وآله وسلم . (من كتاب البركة) . قال في (الإحياء) : ? { ?وكما يستحب نكاح البكر يستحب أن لا يزوج قريبته إلا من بكر لم يتزوج ؛ لأن القلوب جبلت على الإيناس بأول مألوف . (من خط سيدنا العلامة علي بن أحمد السماوي) ومن خطه أيضا فائدة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم (الحرائر إصلاح البيت ، والإماء هلاك البيت) ذكره البيضاوي في تفسير?قوله تعالى: {وأن تصبروا خير لكم} قال الشاعر:

صفات من يستحب الشرع خطبتها *** جلوتها لأولي الأبصار مختصرا??

حسينة ذات دل زانه أدب *** بكر ولود حكت في حسنها القمرا?

غريبة لم تكن من أرض خاطبها *** هذه صفات الذي تحلو لمن نظرا

بها أحاديث جاءت وهي ثابتة ***أحاط علما بها من في العلوم قرا

(من المستطرف من الباب الثالث والسبعين في ذكر النساء (*) (فائدة) ذكر في الفائق عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال في المصافحة في النكاح : (يمن) وكيفية المصافحة قال بعضهم : مثل مصافحة البيعة ? ، لا كما يفعله الناس في المصافحة من نصب الراحة ، وندب الستر (ذكره في تفسير الثعلبي) .

) في المسجد (1)) وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : (أعلنوا هذا النكاح ، واجعلوه في المساجد ، واضربوا عليه بالدفوف)(2) (والنثار) (3) أيضا مندوب عند الحضور للعقد(4) للحاضرين من زبيب(5) أوتمرا ونحو ذلك(6) .

---

(1) وعكسه البيع والشراء فإنه مكروه . (تعليق الفقيه علي) .

(2) وهو الغربال ، وهو المنخل .

(3) ويصح الرجوع في النثار قبل أخذه كسائر العمليات . (*) وذلك لما روى جابر بن عبد الله قال : لما زوج رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فاطمة من علي عليه السلام

أتاه أناس من قريش ، فقالوا : إنك زوجت عليا بمهر خسيس ، فقال : (ما زوجت عليا ، ولكن الله زوجه ليلة أسري بي ، عند سدرة المنتهى ، وأوحى الله تعالى إلى سدرة المنتهى انثري ما عليك . فنثرت الدر ، والجواهر ، والمرجان فابتدرت الحور العين تلتقطه وتتناهبه ، ويقلن : هذا نثار فاطمة بنت محمد عليه السلام) (*) قال في ذخائر العقبي?في مناقب ذوي القربى : إنه قال صلى الله عليه وآله وسلم لفاطمة حين زفها إلى علي عليه السلام : (إن الله لما أمرني أن أزوجك من علي ، أمر الملائكة أن يصطفوا في الجنة صفوفا ، ثم أمر شجر الجنان أن تحمل الحلي والحلل ، ?ثم أمر جبريل عليه السلام أن ينصب في الجنة منبرا ، ثم صعد جبريل فخطب ، فلما فرغ نثر عليهم من ذلك فمن أخذ أحسن أو أكثر افتخر به إلى يوم القيامة ، يكفيك يا بنية) . (غيث) (*) بعد العقد (?بهران) (قرز) ومثله في (الهداية) . (قرز)(*) من الزوج ، أو الزوجة ، أو الولي (قرز) (*) يجوز ضم النون وكسرها . (ذكره النجري) .

(4) وتجوز التهوية في المسجد (قرز) .

(5) لا الثياب والسلاح ، وما لا ينقل فلا يحسن ، فإن فعل لم يملك . وقيل: بل يملك (1)كمن سيب ملكه رغبة عنه . (شامي) (قرز)(*) ويكون بالبصائر ونحوها . (من هامش البيان) .

(6) جوز ، أو سكر (بيان)

قال عليه السلام: والأقرب عندي أنه يحسن بالدراهم والدنانير أيضا (و) ندب (انتهابه) بعد وقوع العقد وقال الشافعي(1) يكره ؛ لأن فيه نوعا من الدناءة(2) قال الفقيه: وإنما يجوز الانتهاب عند من أجازه بشرط أن لا يعرف من صاحبه الكراهة ، قال الفقيه محمد بن سليمان : وأن يكون قد وقع على الأرض . قال الفقيه علي : ومن أحكامه أنه لا يجب المكافأة عليه ، وأن من وضع يده على شيء حرم على الغير أخذه ، وقد يتبع العرف في أخذ كله أو بعضه ، أو تلقيه قبل وصول الأرض ونحو ذلك(3) (والوليمة)(4) أيضا

مندوبة للنكاح؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم لعبد الرحمن بن عوف(5) وقد تزوج (6) أولم ولو بشاة (7) .

---

(1) ومالك .
(2) وينافي المرؤة (*) قلنا : لا دناءة ؛ لفعله صلى الله عليه وآله وسلم .
(3) أخذه من يده ، أو صره .
(4) ولو كان النكاح محظوراً (*) وفعلها بعد الدخول ، وفي اليوم الثاني ، أو الثالث ، أو في أي يوم بعده إلى اليوم السابع (قرز).
(5) في البخاري ، والترمذي ، والشفاء .
(6) أي : دخل؟؟
(7) أو بغير شاة ، أو طعام بغير لحم ؛ إذ أولم صلى الله عليه وآله وسلم بصفية بسويق وتمرا . (بحر) (قرز).

قال عليه السلام: والأقرب أن المستحب أن يكون بعد العقد، ولافرق بين أن يكون قبل الدخول أو بعده، لكن لا تتعدى السابع(1) إذ تكون في حكم المفعول لا لأجله (و) ندب (إشاعته بالطبول) قال في الكافي: ولا خلاف أنه يجوز ضرب الطبل والبوق(2) والصنج(3) على غير الحان المعاصي (لا التدفيف(4)

---

(1) من يوم الدخول (1) وقيل: من يوم العقد . والحاصل : أن المندوب وليمتان / فإن اجتمعتا في سبع كفت لهما وليمة ?واحدة (قرز) (*) من يوم الدخول (1) فيتحرى للدخول ، لا للعقد إلا مع الإجتماع في سبع ، أو كانت الوليمة بعد الدخول إذا دخل في السبع . (قرز)
(2) النفير .

(3) نحاس على نحاس يضرب به .
(4) قال في كتاب التقرير?ما لفظه : وأما شعر النساء بالعروس المسمى بالتدفيف في جهاتنا ، أو الهود ، وفي جهات تهامة بالهذي فلم أقف فيه على نص لأئمتنا عليهم السلام ، والظاهر أنه جائز في تلك الحال إذا كان لا يؤدي إلى قبيح ، والأصل فيه ما روينا عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه سمع نسوة يهذين بهذي في عرس ، وهن يقلن شعرا :
أتيناكم أتيناكم *** فحيوا من يحييكم
ولولا الذهب الأحمر***ما نحلل بواديكم
فقال صلى الله عليه وآله وسلم:
ولولا الحنطة السمراء ***ما سمنت عذاريكم

ولو قال: لم تسمن عذاريكم كان شعرا . فلولا أن ذلك جائز لما أعانهن عليه . (شفاء

المثلث(1) والغناء (2)

---

(1) وهو ما يطرب (1) ويدعو إلى اللهو فلا يجوز ، سواء كان بدف ??أو طبل ، أو مزمار ، أو صوت نشيد أو غيره ، وسواء كان في وليمة أو غيرها ، وقصدُ استماعه كفعله ، لا سماعه بغير عناية فلا يجب سد الأذنين (بيان بلفظه) (1) وقيل: ماكان يستعمل مطلقا ، أو في الأغلب إلا لفعل محرم ، فإنه?لا يجوز مطلقا ، سواء حصل الطرب الداعي إلى المحرم أم لا ، وذلك كالمزمار ونحوه ، وما لم يكن كذلك لم يحرم ، ولو حصل به الطرب (ذكره المؤلف)
(2) قال الله تعالى : {ومن الناس من يشتري لهو الحديث} الآية . قال المفسرون : هو الغناء . وقال صلى الله عليه وآله وسلم (صوتان ملعونان فاجران ، صوت عند نعمة ، لهو ولعب ، ومزامير الشيطان الخمر) وقال تعالى : {وتأتون في ناديكم المنكر} وقال صلى

الله عليه وآله وسلم : (هو الغناء واللعب، قال تعالى : {اتخذوا دينهم هزواً لعباً} قال الحسن البصري : "ما اجتمع قوم قلوا أو كثروا في لهو ولعب وباطل إلاَّ تغلقت عليهم أبواب الرحمة ، ونزلت عليهم اللعنة" . ومثل هذا من الحسن لا يكون إلا توقيفا . وعنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه نهي عن بيع المغنيات ، وشرائهن، وكسبهن . وعن ابن عمر : "من استمع إلى لهو غناء حرام عليه صوت داود إذا قرأ الزبور في حيطان الجنان" وعنه صلى الله عليه وآله وسلم (من استمع صوت لهو وغناء حرم الله عليه مرافقة الصديقين والشهداء والصالحين) وعن جابر (من مات وله جارية تغنيه لم يصل عليه) وعن علي عليه السلام : (أول من غنى إبليس ، ثم زمر ، ثم حدا، ثم ناح) وعنه صلى الله عليه وآله وسلم : (بئس البيت بيت لا يعرف إلا بالغناء) وعنه صلى الله عليه وآله وسلم (إياكم والغناء فإنه ينبت النفاق في القلب كما ينبت الماء الشجر) وظاهر الآيات والأخبار تحريم الغناء . (فائدة) نقل القرطبي عن أبي الطرطوش أنه سئل عن قوم يجتمعين في مكان يقرأون شيئاً من القرآن . نفع الله تعالى به . ثم ينشد لهم شيئ من الشعر فيرقصون ، ويطربون ، ويضربون بالدفوف ، والشبابة ، هل الحضور معهم حلال أم لا ؟ يقال : مذهب الصوفية بطالة ، وجهالة ، وضلالة ، وما الإسلام إلاَّ كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وآله وسلم ، وأما الرقص في التواجد فأول من أحدثه أصحاب السامري لما اتخذ له عجلا جسدا له خوار ، فأقاموا يرقصون حوله فيتواجدون ، فهو دين الكفار ، وعباد العجل ، وإنما كان مجلس النبي صلى الله عليه وآله وسلم مع أصحابه كأنما على رؤوسهم الطير من الوقار ، وينبغي للسلطان ونوابه أن يمنعوهم من الحظور في المساجد وغيرها ، ولا يحل لأحد يؤمن بالله واليوم الآخر أن يحظر معهم ، ولا يعينهم على باطلهم . هذا مذهب مالك، والشافعي، وأبي حنيفة، وأحمد بن حنبل وغيرهم من أئمة المسلمين . (ذكر ذلك في حرف العين من كتاب حياة الحيوان بلفظه).

(*)بالمد : اللهو . وبالقصر : المال . وأما نشيد الشعر فجائز ؛ إذ كا ينشد بين يدي رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وكذا بين يدى الأئمة ، إذا لم يكن فيه معصية

(لمعة) .

والفرق بين الغناء والنشيد : أن الغناء عبارة عما كان على جهة التكسير والتقطيع ، والأصوات الطيبة، والألحان الرطيبة ، ويؤتى بها على لحن العود . (والنشيد) : ما يؤتى به على جهة التمديد بالأصوات الطيبة، وقد فعل بحضرة الأكابر من الأئمة والعلماء ولم ينكر . (مرغم من هامش الهداية)

)(فإنهما لا يجوزان عندنا(1) في عرس ولاغيره ، فأما إذا كان التدفيف على غير ألحان(2) المغنيين جاز ، ذكره المؤيد بالله ، وأبو العباس، ومنع الهادي التدفيف مطلقا.

تنبيه

اعلم أنه يجوز للرجل(3)

---

(1) خلاف مالك ، والنخعي .

(2) وهو المربع في ضربته فيجوز ، لا المدور في ضربته فلا يجوز ، والمدور هو ما يطرب ، ويستخف ، ويدعو إلى اللهو واللعب فذلك هو المحظور ، سواء كان في ضربه ، أو لحن بشعر، ?أو نحوه ، وسواء كان المضروب به دفا ، أو طنبورا ، أو طبلا ، أو طاسة ، أو غير ذلك مما يطرب فهو محظور ?فعله وسماعه . (كواكب لفظا) .

(3) الأولى أن يكون بعد العزم قبل الخطبة ؛ لئلا يرى شيئا يكره فيتركها بعد الخطبة فيؤذيها، ويشترط أن يعلم أنها فارغة ، لا مزوجة ، ولا معتدة ، ولا مخطوبة من غيره ، وأن يظن المساعدة ، وأن يكون ?عازما على زواجتها . (كواكب) (قرز) .

(*) (فائدة) وإذا عجز الخاطب من النظر إلى وجه المرأة المخطوبة بعث امرأة تنظر إليها ، وتصفها له ، ولا تصف منها إلا ما يجوز له النظر إليه من بدنها ، بل لا يمتنع أن يجوز أن تصف له الكل ، كما لو لم يوكلها?? .

إذا أراد أن يتزوج(1) امرأة(2) أن ينظر(3) إلى وجهها(4) فإن حصل له التفصيل بنظرة واحدة لم يجز له التكرير، وإلا جاز له حتى يتحقق ، وإنما يجوز له النظر إذا لم يقارنه شهوة (5)فان قارنته شهوة لم يجز ذكره المنصور بالله .

قال مولانا عليه السلام: وهو ظاهر إطلاق أصحابنا ، وقال الفقيه حسن: بل يجوز(6) ولو قارنته . قال في مهذب الشافعي، والشفاء ، والإمام يحي: ويجوز للمرأة أيضا أن تنظر إلى وجه الخاطب(7) .

(فصل)في تفصيل من يحرم نكاحه

---

(1) والوجه فيه أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : (إذا ألقى الله في قلب أحدكم أن يخطب امرأة فلا بأس أن ينظر إليها ، فإنه أحرى أن يدوم العقد بينهما) ذكره في الشرح . (تعليق الفقيه علي)

(2) وهل يجوز لوكيل الزوج النظر أم لا ؟ ينظر . لا يجوز له النظر .

(3) وعند داود : يجوز النظر إلى جميع بدنها حتى الفرج . (تعليق الفقيه علي) ومثله ?عن الإمام علي بن محمد عليه السلام .

(4) وكفيها . (كواكب) وأحد الروايتين عن القاسم : وقدميها .

(5) وهو التلذذ . (قرز) .

(6) قوي .

(7) قال عليه السلام: ويحرم النظر إلى الأمرد من الذكور لشهوة ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (اتقوا النظر إلى الصبيان، فإن فيهم لحظة من الحور ?العين) ويجوز لغير شهوة . قال عليه السلام: فإن?خاف الفتنة حرم عليه إعادة النظر وتكراره (بستان) (*) قال عليه السلام : لأنه يعجبها منه مثل ما يعجبه منها . وقد أشار الشاعر إلى هذا المعنى بقوله :

أحلى الرجال إلى النساء مواقعا *** من كان أشبههم بهن خدودا ? (بستان)

(و) اعلم أنه (يحرم على المرء أصوله(1)) وهن الأمهات(2) والجدات من قبل الأم والأب ، وأبويهما ما علوا (وفصوله(3)) وهن البنات ، وبناتهن ، وبنات بنيهن ، وبنات البنين ، وبنات بنيهم ، وبنات بناتهم ما سفلوا ، فلو كان ولد الزنى ذكرا حرمت(4) عليه أمه ، وجداته من قبل أمه (5)ونساء أجداده من قبلها ، بلا خلاف(6) وإن كان أنثى لم يحرم عليها أبوها، ولا أجدادها من قبله عند أبي طالب (7) والشافعي، والناصر ، وقال أبوالعباس(8) والمؤيد بالله (9)

---

(1) عبارة (الفتح) : ويحرم على المرء من النسب والرضاع غير أولاد عمومة وخؤولة . ولله دره

(2) لقوله تعالى: {حرمت عليكم أمهاتكم} والجدة أم مجازا ، حرمت باللفظ ، وقيل: بالقياس . (بحر) بجامع الفرعية ،كما حمل النبيذ على الخمر بجامع السكر . (شرح بحر)

(3) ولو من زنى (هداية) (قرز) .

(4) قلت : وبنت الزنى كالأجنبي ، إلا في ثلاث : النكاح ، ودفع الزكاة ، والعتق . قلت : ينظر ما المخصص في هذه دون غيرها . فتعتق إذا ملكتها .

(5) وكذا من قبل أبيه . (قرز)

(6) لأن نسبه صحيح منها .

(7) حجة أبي طالب، والشافعي: أنه لا نسب ?بينهما ، والتعويل إنما هو على اسم الشرع وأحكامه ، ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (الولد للفراش) (1) لكن يكره . لكن يقال لأبي طالب: يلزمك لو كان ذكرا أن يجوز نكاح أمه إذا لم ترضعه ، وما أظنه يلتزم ذلك . (غيث) . (1) ووجه قول المؤيد بالله : مخلوقة من مائه ، وأنها ابنته لغة لقوله تعالى: {وبناتك} وكذلك أبناؤها . (كواكب)

(8) ومثله عن الهادي عليه السلام . (تعليق الفقيه علي)

(9) ويكون حكم الفصول من الزنى حكم الفصول من النسب ، في تحريم النكاح نسبا ،

وصهرا ، ورضاعا ، وهذا في تحريم النكاح فقط ، لا فيما يتفرع عليه من جواز النظر (1) والخلوة ، والسفر ، ونحو ذلك . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) . (1) يعني : فلا يجوز النظر إليها تغليباً لجانب الحظر . (قرز) ? (*) والبنت من الزنى لا يجوز أن يتزوج بها ، والوجه : أنها بنته لغةً ، وبه قال أبو حنيفة، واختلفوا في علة التحريم عند أبي حنيفة . فقيل: لأنها من مائه ، فعلى هذا تحرم على ابنه وأخيه ونحوهما . وقيل: لأنها كبنته بناء على أن الحرام يحرم ، فعلى هذا تحل لابنه وأخيه . قال في الشرح : وكذا لا تحل حليلة ابنه من الزنى؟

وأبو حنيفة: بل يحرم .

قال مولانا عليه السلام: وهو الأرجح عندي ، وقد اخترناه في الأزهار(1) (ونساؤهم؟(2)

---

(1) ويتفقون في عدم الولاية ، والتوارث ، والنفقة ، وثبوت القصاص . قال الفقيه علي: العبرة في معرفة كونها منه بالظن ، مع الوطء (بيان) (قرز) (*) وذلك لأنه لم يفصل ، بل قال : أصوله ، وفصوله ، وظاهره ولو من الزنى فافهم (بحري) (*) ولايجوز له النظر إليها تغليبا لجانب الحظر . (مفتي) ولمسها ، وكذا الخلوة بها ؛ إذ سبب التحريم محرم . (بحر معنى)

(2) فائدة) قال تعالى : {وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم} والمعلوم أنها تحرم حليلة الابن من الرضاع ، كما في?كتابنا هذا وغيره ؟ قلنا : أراد تعالى الذين من أصلابكم دون من تبنيتم ؛ لأنهم كانوا يتبنون ، كما يقال ?لزيد بن حارثة : ابن محمد . قال تعالى: {ادعوهم لآبائهم} ذكر معنى ذلك الزمخشري ، ولا يؤخذ بمفهوم ?الآية إلا مع عدم المعارضة ، وهذا معارض لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب) ذكر معنى ذلك الإمام يحي عليه السلام (بحري) .

(*)(مسألة) والبنت ، وامرأة الإبن من الزنى لا تحل . (بيان) ويحرم النظر إليهما ، والخلوة بهما ، ولمسهما ؛ إذ سبب التحريم محرم ، وهو الزنى . (قرز)

) أي: ونساء أصوله وفصوله(1) ماعلوا ، وما سفلوا ، وسواء الزوجات والمملوكات ، وسواء قد كان وطئ الأصلُ أو الفصلُ الزوجةَ ، أو عقد بها فقط ، وأما المملوكة فلا بد أن يكون قد نظر ، أو لمس لشهوة ، أو نحو ذلك(2) (و) يحرم عليه (فصول أقرب(3) أصوله(4)) وأقرب أصوله هم الأب والأم ، فيحرم عليه فصولهما وهم أخوته لأبيه وأمه ، أو لأحدهما ، وبناتهم ، وبنات بنيهم(5)وبناتهم(6) ما سفلوا (وأول فصل من كل أصل قبله?(7)) أي: كل أصل قبل أقرب أصوله ، لا يحرم من فصوله إلا أول بطن ، دون ما بعده ، فتحرم العمة والخالة؛ لأنهما أول بطن من الأصل الذي قبل الأب والأم ، ويحل فصولهما .

قوله : "من كل أصل" يدخل في ذلك عمة الأب(8) وخالته ، وعمة الأم وخالتها(9) وكذلك عمة الجد ، وخالته ، وعمة الجدة ، وخالتها ما علوا .

---

(1) لا أصول نسائهم ، وفصول نسائهم فلا يحرمن . (قرز)

(2) التقبيل .

(3) وضابطه : كل أنثى انتهت إلى أبويك ، أو إلى أحدهما[كالأخ ، والأخت] بطريق الولادة ، بواسطة أو بغير واسطة ، ذكرا أو أنثى (قرز) (*) وإنما لم يحل نكاح المحارم إما تعظيما (1) لهن عن منزلة الأجانب، أو نظرا إلى عدم كمال المقصود ، وهو التناسل ؛ لضعف تعلق الشهوة بالمحارم ، فلا يحصل التناسل ، فإن حصل فمع ضعف . (معيار) .

(1) في (نسخة) لحق الرحامة ورفعاُ .

(4) لا نساؤهم . (قرز) .

(5) في شرح سيدنا): وبنات بناتهم ، وهو مضروب عليها ، وفي (الغيث) : وبناتهن .

(6) هكذا في (الزهور) : لكن بناتهم . لا فائدة فيه ، ولعل الصواب : وبناتهن ، كما هو هكذا في (الغيث) .
(7) وإنما قال : "قبله" فرارا من التكرار في الأخوة والأخوات .
(8) ما لم تكن عمة الأب من الأم فتحل عمتها . (زهور) و(قرز) .
(9) ما لم تكن خالة الأم لأب فتحل خالتها .(زهور) .

(و) يحرم عليه أيضا (أصول من عقد بها(1)) عقد نكاح صحيح أو فاسد ، ولو لم يدخل بها (لا فصولها)(2) أي: لا يحرم عليه فصول من عقد بها بمجرد العقد (ولا هما من المملوكة(3)) أي : ولا يحرم أصول المملوكة ولا فصولها بمجرد ملكها ، ولو اشتراها للتسري ؛ لأن الملك لا يقتضي التحريم وحده ، فصار فصول الزوجة وفصول السرية وأصولها لا يحرمن (إلا بعد وطء(4)

---

(1) وأما هي فيحرم?عليها أصوله وفصوله بمجرد نفس العقد . (بحر) و(حاشية سحولي لفظا) وما حرم من ذلك على الرجل حرم ذلك على المرأة ، لكن لا يعتبر فيها الدخول لأجل تحريم أولاد زوجها . (كواكب) (قرز) (*) ولو حصل الأصل للزوجة بعد طلاقها أيضا ، نحو أن يعقد بها طفلة ، ثم يطلقها ، ثم أرضعتها في الحولين امرأة فتحرم المرأة المرضعة على زوج الطفلة ؛ لأنها قد صارت أمها من الرضاع (ذكر معناه في التذكرة) وكذا لو حدث للطفل أب من?الرضاع بعد انفساخ زوجته ؛ لأنه لا يتهيأ طلاق بخلاف الفسخ (بيان) وصورة ذلك أن ترضع زوجة الطفل أخته ، أو من يحرم عليه نكاحها فينفسخ النكاح ، ثم يرضع الصبي زوجة رجل آخر وهو في الحولين فإنها تحرم زوجة الطفل على أبيه الذي أرضعته زوجته ذكر معناه في (التذكرة) . (قرز)??
(2) فرع) المذهب : وله نكاح ابنته المنفية بلعان إن لم يكن قد دخل بأمها. قلت: أو ما في حكم الدخول . القاسم ، والشافعي: لا قطع بانتفائها فتحرم ، كما لو أقر . قلنا :

الحكم للظاهر . (بحر) (قرز)

(3) والفرق بين الزوجة والمملوكة هو أن موضع النكاح مقصود ، وهو الوطء ، فقام السبب وهو العقد مقام المسبب وهو الوطء وتوابعه ، بخلاف الملك فلا يقوم السبب مقام المسبب . هذا والله أعلم . ولا يقتضي التحريم في فصول الزوجة ؛ لقيام الدليل . (شامي) وهو قوله تعالى: {اللاتي دخلتم بهن} .

(4) ولو وطئ مجنونا ، أو نائما ، وكذا إذا استدخلت ذكره في حال نومه فلعله يحرم عليه فصولها ، وتثبت أحكام الدخول . وقيل: إنه لا يقتضي التحريم ، ولا يوجب كمال المهر ؛ لقوله تعالى: {فإن لم تكونوا دخلتم بهن} فعبر بالدخول من جهته وهي إن فعلت فهو غير داخل (*) في الحياة (بيان) و(وابل) فلو لمس ، أو قبل بعد الموت لشهوة ، أو وطئ لم يحرم ، ويأثم . (قرز) (*) ولو صغيرة ، أو مجنونة إذا كانت صالحة .

أو لمس لشهوة ، ولو) لمس الزوجة والمملوكة (بحائل?(1)) بينه وبين جسمها ، فإن ذلك يقوم مقام الوطء في اقتضاء التحريم إذا قارنته الشهوة (أو) حصول (نظر(2)) إلى الزوجة أو الأمة لشهوة فإنه يقتضي التحريم بشرط انفصال شعاع (مباشر) لشيء من جسمها(3) لا لو نظر إليها وثَمّ حائل (4) .

---

(1) غير كثيف . (قرز) (*) وحصل معه غمز ، أو اعتماد ؛ ليفترق الحال بينه وبين ما يأتي . (قرز)

(2) لا هي إلى الزوج . (قرز) فلا يقتضي التحريم . (كواكب) (قرز) . (*) والفرق بينهما : أن نظره ولمسه وتقبيله يقتضي أن يحرم على نفسه فصولها ، ونظرها وتقبيلها يقتضي تحريم الغيرعلى الزوج ، وهو بناتها ، وهذا فرق واضح .

(3) أو شعرها (بيان) متصل في الحياة فقط (قرز) .

(4) بخلاف اللمس ، وإنما فرقوا بينهما ؛ لأن اللمس استمتاع ، وهو يحصل مع الحائل ، بخلاف النظر فلا يحصل به استمتاع مع الحائل . (غيث) (قرز) .

قال عليه السلام: وفي حكم النظر اللمس الذي لا غمز(1) معه ، ولا اعتماد(2) وقال أبو حنيفة: إن النظر لا يقتضي التحريم ، إلا أن يكون إلى الفرج(3) ، وعن الناصر أن النظر لا يقتضي التحريم مطلقا (ولو) نظر إليها من (خلف صقيل) نحو أن تكون منغمسة في الماء الصافي فينظر إليها ، أو نظر إليها من خلف زجاج ليس بغليظ مانع فإن ذلك يقتضي التحريم إذا قارنته الشهوة (لا) إذا نظر إليها(4) (في مرآة)(5) نحو أن تكون المرآة في يده (6) مقابلة لوجهه ، والمرأة من خلفه فينظر إلى وجهها في المرآة فإن ذلك لا يقتضي التحريم ، ولو لشهوة .

---

(1) مع الحائل (قرز) ولو قارنته شهوة (قرز) .

(2) وكذلك الخلوة بالزوجة لا توجب التحريم (بيان بلفظه)

(3) ولو أجنبية .

(4) وهذا في الزوجة والأمة ، لا الأجنبية فلا يجوز النظر إليها على أيِّ صفة كانت . (قرز)

(5) قوله : المرآة هي بكسر الميم ، وسكون الراء ، وهي في اللغة : المارية ، وكان صلى الله عليه وآله وسلم إذا رأى وجهه في المرآة قال : (اللهم أنت أحسنت خَلقي ، فحسن خُلقي ، وحرم وجهي على النار) وإذا رأى ما يحب قال : (الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات) وإذا رأى ما يكره قال : (الحمد لله على كل حال) . (ترجمان بلفظه) (*) لأن الشعاع لم ينفصل عن عينه إلى جسمها ، وإنما ينفصل إلى المرأة بعد استقراره فيها ، فصار كأنه لم ينفصل منه شيئ ، فأشبه رؤية غيره لها (?بحري) و (تهامي) .

(6) ويحرم نظر الأجنبية على هذه الصورة .

(والرضاع(1)

---

(1) قال في (البرهان) : وضابط من يحرم بالرضاع أن نقول : يحرم على الرضيع مرضعته ، وزوجها صاحب اللبن ، وأصولها ، وأزواجهما ، وفروعهما ، وأول فرع من كل أصل لهما . ويحرم عليهما الرضيع وفروعه ، وأزواجهم ، وسواء كان الفروع والأصول من النسب ، أو من الرضاع .?ولفظ (حاشية سحولي) : وضابطه أن ذي اللبن وأقاربه نسبا وصهرا (1) ورضاعا للرضيع وولده من النسب والرضاع ، وما حرم بالمصاهرة أقارب ، وأقارب الرضيع غير ولده لذي اللبن وأقاربه كما مر أجانب . (لفظا) قال الشاعر في حصر ذلك:
أقارب ذي الرضاعة بانتساب *** أجانب (2) مرضع إلابنيه
أي : الرضيع .
ومرضعة قرابتها جميعا *** أقاربه ولا تخصيص فيه
المصاهرة : مثل امرأة الأب وإن علا ، وأم المرأة وإن علت ، وامرأة الابن وإن نزل ، وبنت المرأة ونحوهن .

ولفظ (الغيث) : (تنبيه) أعلم أن اللواتي يكره نكاحهن على أضرب منها : ما يحرم لأجل النسب كالأصول ، والفصول ، والأخوة ، وأولادهم . ومنها : ما يحرم لأجل المصاهرة ، وهن نساء الأصول والفصول ، وأصول الزوجة وفصولها ، وقد سبق أن الرضاع كالنسب في ذلك . (غيث بلفظه) وفي أول كتاب النكاح في (البيان) ما لفظه : أما المصاهرة لا يحرم منها على المرء زوجات أصوله ..إلخ . (بلفظه) . (2) معنى هذا : أن أقارب الرضيع من جهة النسب والرضاع أجانب للمرضع ، وأقاربه من جهة النسب والرضاع إلا أولاد الرضيع ومن تناسل منهم أجانب للمرضع وأقاربه . وأما أقارب المرضع جميعاً فإنهم أقارب للرضيع من دون فرق . (من إملاء سيدنا العلامة محمد يحيى الأخفش) .

في ذلك(1) كالنسب) أي: يحرم به ما يحرم بالنسب ، فيحرم على الرضيع أصول أمه من الرضاعة ، وأصول أبيه (2) وأول فصل من كل أصل قبلهما ، ونساؤهم(3) ويحرم على الأب والأم فصول ولدهما(4) من الرضاع ما تناسلوا ، ونساؤهم ، ويحرم على الابن فصول أبويه(5) وهم أخوته من الرضاع ما تناسلوا .

قوله: (غالبا(6)

---

(1) أقارب المرضعة للرضيع وولده أقارب ، وأقارب الرضيع للمرضعة غير والدة المرضعة وأقاربها أجانب . (تذكرة) .

(2) ولو من الرضاع .

(3) يعني : نساء أصول أبيه ، ونساء أصول أمه . وأما نساء أول فصل فلا يحرمن . ولفظ الشرح يوهم الرجوع إلى الجميع .

(4) نسبا له ?ورضاعا (قرز) .

(5) نسبا لهما ورضاعا (قرز) .

(6) قال الفقيه يحي بن أحمد : استثناء هؤلاء لا معنى له ؛ لأن الخبر (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب) يريد على من رضع ، لا على الغير ، فأخوه وأبوه لا تعلق برضاعه ، وأخت الابن أجنبية . (تعليق الفقيه حسن) ? ? – ? { ?وقد نظمت في قوله:

وجدة ابن من رضاع وأخته *** وعمته علمت بعقد نكاح

?كذلك أم الأخ خالته كذا *** وعمته حلت بغير سفاح

(هامش هداية) والله أعلم . (*) (فائدة) من كتاب الفتاوي للمنصور بالله عبد الله بن حمزة عليه السلام (مسألة) النكاح الذي يعقد على الصغائر الرضائع لأجل النظر إلى أمهاتهن من النسب أو الرضاعة ولم يكن مقصود العاقد لذلك الوصلة والمزاوجة والنسبة، بل مجرد النظر فقط إلى المرأة المحرمة بسببه لا يصح، ولا تثبت حرمة المصاهرة ذكره الشيخ أبو ثابت، وولده شهرا شويه وغيرهما من علماء الديلم، وفسّقوا من تعاطى ذلك ، وعمل به،

وصريح مذهب الهادي عليه السلام ، وأهل البيت جميعا الصحة . وإن كان القصد مجرد النظر فذلك من لطائف الحيل الشرعية التي جاء بها خير البرية صلى الله عليه وآله وسلم حيث قال: (إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه) (1) و(قرز) وروى هذا المتوكل على الله إسماعيل عليه السلام (*) قال الإمام المنصور بالله القاسم بن محمد عليه السلام في جواب على سائل سأله . أظنه الحاج أحمد بن عواض الأسدي . ما لفظه : سألت عن العقد بالصغيرة لمجرد استحلال النظر إلى إمها فقط ؟ والجواب . والله الموفق . : إن عقد النكاح لا ينعقد إلا مع التراضي على الاستمتاع ، والإفضاء إلى المعقود عليها ما داما حيين ليس اليوم ، ولا اليومين ، ولا بالدرهم ، والدرهمين ، من شبهة السفاح ، فمتى رضى الوالد بالعقد ببنته ، أو الولي المرشد لمجرد النظر إلى الأم فقط ن وفي نيتهم المنع لما يستحقه الزوج على الصغيرة ، ومنع الزوج لما تستحقه من الحقوق الزوجية فذلك سفاح فيما بينهما وبين الله تعالى ، وأما ظاهر الشرع فيحكم بصحة النكاح ، ما لم يكن مؤقتا ، فإن كان مؤقتا فهو باطل ن وذلك مما لا خلاف فيه ، بعد بطلان قول من يقول بالمتعة ، متى كان العقد مؤقتا فالأم مما يحل نكاحها للمعقود له هذا العقد المذكور ؛ إذ لا حكم للعقود الباطلة ؛ لكونها سواء والعدم . (بجميع لفظه) (1) هذه منقولة من (شرح سيدنا الحسن بن أحمد الشبيبي) من قوله : "وامرأة المفقود" ..إلخ . (قرز) .؟

) يحترز من ست(1) فإنها تحرم لأجل النسب ، ولا تحرم لأجل الرضاع ، وهي أخت الابن من الرضاع(2) فإنها تحل لأبيه(3) ولا تحل له أخت ابنه من النسب ؛ لأنها تكون بنته أو ربيبته .

الثانية: عمة الابن من الرضاع(4) فإنها تحل لأبيه، ولا تحل عمة الابن من النسب ؛ لأنها أخت(5) .

الثالثة: جدة الابن من الرضاع (6) أم أمه ، وأم أبيه من النسب ، فإنها تحل لأبيه من الرضاع ، ولا تحل جدة الابن من النسب ؛ لأنها أم الأب ، أو أم زوجته .

(1) والتحقيق أن هؤلاء المحترز عنهن جميعاً لم يتناولهن الظابط فلا يحتاج إلى الإحتراز منهن ، وذلك لأن الثلاث الأول لم يحرمن على الأب من النسب ؛ لكونهن أخت ابن ، وعمة ابن ابن ، وجدة ابن ، بل تكون الأولى بنتاً أو ربيبة ، والثانية أختا، والثالثة لكونها أماً ، أو أم زوجة ، وكذلك الباقيات إلى آخرهن ، كما ذكره في الشرح فظهر أنه لا مقتضى لتحريم المستثنيات المذكورة ؛ لانتفاء المعاني المقتضية لتحريم مثلهن في النسب .(شرح أثمار باختصار) (*) هذا الحصر لسيدنا الجمالي علي بن يوسف الحماطي قوله :

أخت ابن وعمة من رضاع***لابن من الرضاع حلال

جدته أم أمه وأبيه***لأبيه من الرضاع زلال

أمه من ولادة لأخيه***من الرضاع وعمه ما أحالوا

وكذا خالة له من رضاع***لأخيه من الرضاعة قالوا

(2) وقد يلتبس مالمراد بقوله : أخت الابن من الرضاع هل الرضاع صفة للإبن كما هو الظاهر ، أو للأخت ، وكذلك باقيها . فالأولى حل العبارة . (تكميل) بأن يقال : الأخت من النسب للابن من الرضاع . (*) الرضاع صفة للابن في جميع الصور . (شرح فتح)

(3) من الرضاع .

(4) صفة للإبن ، ويحتمل للعمة .

(5) الأب .

(6) صفة للإبن .

الرابعة: (1) أم الأخ من الرضاع(2) التي ولدته(3) فإنها تحل لأخيه لأمه من الرضاع ، ولا تحل أم الأخ من النسب (4) لأنها أم ، أو إمراة (5) أب .

الخامسة: عمة الأخ من الرضاع(6) فإنها تحل لأخيه من الرضاع .

السادسة: خالة الأخ من الرضاع(7) فإنها تحل لأخيه من الرضاع .

---

(1) إنما يتصور الاحتراز في هذه الصورة فقط؛ لأنها لا تحل في النسب بحال ، فأما في سائر الصور فلا فرق بين النسب والرضاع ، حيث كان الولد مدعى بين أبوين ?أو أكثر.

(2) صفة للأخ .

(3) .كالنسب .

(4) بل ومن النسب حيث وطئت غلطا فجاءت بولد ، فلأخيه من الأب أن يطأها وتحل له . (قرز) ولفظ (حاشية سحولي) : وقد تحل أم الأخ من النسب ، نحو : أن يلحق الولد بالأب بوطء ?شبهة ، فإن هذا المولود بوطء شبهة يصح أن يزوج أمه أخاه من أبيه ، بناءً على أن وطء الشبهة لا يقتضي تحريم المصاهرة . (حاشية سحولي لفظا)

(5) مسألة) إذا قيل لك : هل يصح أن يزوج الرجل أربع أخوات له من النسب بعقد واحد ، أو ثلاث أخوات وأمه يزوجهن أباه بعقد واحد ؟ فقيل: نعم وذلك في الولد المدعى بين خمسة فتأمل .

(6) ومن النسب إن اختلف الأبوان . (قرز) (*) صفة للأخ .

(7) ومن النسب إذا اختلف الأمهات (بيان معنى) (قرز) صفة للأخ

(و) أما من يحرم لغير النسب والمصاهرة ، بل لأجل صفة فذلك ثلاثة عشر صنفا(1) من النساء . الأولى: (المخالفة (2)) له (في الملة(3)

---

(1) والرابعة عشر : الزانية المصرة على الزنى ، فإنه يحرم نكاحها ، كما سيأتي في قوله : "ويجب تطليق من فسقت بالزنى" .

(2) والمسبية الكافرة حتى تظهر الإسلام ، على المختار (ذكره في البيان في الجنائز في فصل وللميت خمسة أحوال) وقال الفقيه يوسف: ف يجوز وطؤها ، ويصلى عليها ما لم يظهر

أنها على الكفر (ذكره القاسم عليه السلام) . (*) لا يحل نكاح الكافرة ؛ لقوله تعالى: {ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن} وقوله تعالى: {ولا تمسكوا بعصم الكوافر} وأما قوله تعالى: {والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب} فالمراد به من آمن من أهل الكتاب ، كذا ذكره الهادي ، والقاسم ، وغيرهما من أئمة أهل البيت عليهم السلام ، وكذلك لا يصح نكاح النصراني لليهودية ، ولا العكس ؛ لأن الكفر ملل مختلفة يكفر بعضهم بعضاً . قال في (البحر) : وفرق الكفر يهود ، ونصارى ، ومجوس ، وصابئون ، وسامرة ، ومتمسكون بصحف إبراهيم ، وصحف شيث ، ثم الباطنية ، والفلاسفة ، والمنجمون ، وأهل الردة ، والمشركون ، وكفار التأويل .

(3) قال الهادي عليه السلام في كتاب مسمى (المنزلة بين المنزلتين) : أجمع المسلمون أنه لا يحل لامرأة مؤمنة أن تزوج يهوديا ولا نصرانيا ، فالحكم في النساء والرجال واحد ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا توارث بين أهل ملتين مختلفتين) وإجماع الأمة أن امرأة يهودية إذا ماتت ، وخلفت زوجها المسلم ، أو مات أنه ليس بينهما موارثة ، فافهم (*) وإنسية بجني . وعكسه . (فتح معنى) لقوله تعالى: {والله جعل لكم من أنفسكم أزواجا} وإلا لزم أن يحل نكاح الأنعام. قلت : وهكذا يأتي في آدمي البحر إذا صح أن فيه كآدمي البر ، وقد ذكره في (حياة الحيوان?عن الشيخ عماد الدين بن يونس) لقوله تعالى: {وجعل لكم من أنفسكم أزواجا} الآية ، وأشار إلى ذلك في الكشاف ، ونص على ذلك جماعة من الحنابلة ، كالعكس ، وهو نكاح الجني بالانسية ، فإنه لا يجوز وفاقا ؛ لئلا يحل المحال ، وقد أجاز الأول جماعة من الحنابلة ، والمالكية . (شرح فتح) . (*) ولفظ (المعيار) وجعلت الزوجة من جنسه تكميلا للمقصود من سكون النفس (فرع) ولكون الزوجة من جنسه بطل ما ذكره بعض المالكية : أنه يصح نكاح الإنسي بجنية ، من دون عكس ؛ لئلا تفجر المرأة فتجد عذراً ، ولكونه أساس الوصلة ، ومبدأ حدوث الرحامة ، وهو سبب كمال المودة والرحمة ، كما أشار إليه الشارع ، ولم يصح بين مختلفي الملة لانقطاع الوصلة بينهما .

(بلفظه) . (*) ?ولو أمة لسيدها ؛ لقوله تعالى: {ولا تمسكوا بعصم الكوافر} والأمة الكتابية لا يحل وطؤها لسيدها (بيان) (قرز) (*) ولو تأويلا على المقرر (قرز) .

) فلا تحل الكافرة للمسلم ، ولا المسلمة للكافر ، ولا اليهودية للنصراني ، ولا العكس ، وكذلك كل امرأة تخالف الرجل في ملته فإنها تحرم عليه ويحرم عليها ، سواء كانا كافرين ، أم مسلما وكافرا .

وعن الصادق(1) والباقر ، وأبي حنيفة، والشافعي: أنه يجوز نكاح الكتابيات(2) واختاره في الانتصار ، قال فيه : وهو إجماع الصدر(3) الأول . وقال فيه أيضا: وإنما يجوز في حق من لم يبدل(4) وكان من نسب بني اسرائيل (5) فأما هؤلاء (6) فقد غيروا (7) وبدلوا (8) وكذا في الشفاء ومهذب الشافعي: أن من بدل لم يجز النكاح منهم .

---

(1) والناصر .

(2) قال في (الثمرات) ما لفظه : وقد قال الإمام يحي بن حمزة عليه السلام في يهود اليمن : إنهم من العرب تهودوا ، فلا تنكح نساؤهم على قول من يجوز نكاحهم ، وهو المروي في (الشفاء) ومذهب الشافعي الجواز ، وكان قبل التبديل عند من جوزه . (ثمرات من سورة المائدة) (*) ولا توارث ، وهو الحجة عليهم . (تبصرة) لا حجة في عدم الجواز بعدم التوارث ؛ لأنه قد يحل نكاح الأمة للعنت ولا توارث . (غيث)

(3) وهذه نكتة أعني دعوى الإجماع؛ لمخالفة كثير من العلماء الأخيار ، والجهابذة من أئمة الآل الكبار فينظر في ذلك ، ويبحث عنها هنالك (انتصار بلفظه) . (*) وقد نكح عثمان نائلة بنت القُرَافِصة وهي نصرانية ، فلما توفي خطبها معاوية بعده ، فقالت : وما يعجبك مني ؟ فقال : ثناياك ، وسواد رأسك ، فقلعت ثناياها ، وحلقت رأسها ، وحملت ذلك إليه . ونكح طلحة نصرانية ، ونكح حذيفة يهودية . (زهور) و(غيث) . (*) من الصحابة والتابعين .

(4) ينظر قد جرى التحريف منهم في زمن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم لقوله تعالى: {يحرفون الكلم عن مواضعه}فينظر فيه . والفقيه يوسف بيض له في (الزهور) .

(5) وهو يعقوب بن إسحق بن إبراهيم عليه السلام . (منهاج) 0

(6) يعني : بعد المبعث (بستان) .

(7) في النسب .

(8) في التوارث .

(و) الثانية : (المرتدة (1)) فإنها محرمة على كل أحد مسلم وكافر ، مرتد مثلها أو أصلي ، وكذا المرتد لا يحل لكل امرأة ، وعن أبي مضر : أنه يجوز للمرتد نكاح المرتدة .

(و) الثالثة : (المحصنة (2)) وهي التي تحت زوج ، فإنها لا تنكح ، ولا يطأها سيدها إذا كانت أمة(3) ولا خلاف في ذلك .

(و) الرابعة: (الملاعنة(4)) فإنها تحرم على زوجها(5) بعد اللعان تحريما مؤبدا ، كما سيأتي إن شاء الله تعالى .

(و) الخامسة: (المثلثة (6)) وهي التي طلقت ثلاثا ، كلهن واقعات ، بأن تخللتهن الرجعة(7) فإنها لا تحل لمن طلقها كذلك (قبل التحليل الصحيح (8)) كما سيأتي إن شاء الله تعالى .

---

(1) وأما لو ارتدا معا في حالة واحدة فلا ينفسخ نكاحهما ، كما يأتي (نجري) وكذا لو التبس (بيان) (قرز).

(2) قال في (هامش الهداية) : الإحصان على أربعة أوجه : يكون بالزواج ، ومنه {والمحصنات من النساء} وهو المراد هنا ، وبالإسلام {فإذا أحصن} الآية . وبالعفة نحو {محصنات غير مسافحات} وبالحرية نحو {والذين يرمون المحصنات } قاله السيد علي بن محمد (*) وهو المراد بقوله: {إلا ما ملكت أيمانكم } المراد المسبيات (*) غير المسبية

(قرز) لأنه قد انفسخ النكاح (نجري) .؟؟
(3) فإن وطئها حُدَّ، سواء كان عالما أو جاهلا (قرز) .
(4) لو قال : "ملاعنته" كان أولى . (فتح) .
(5) بعد الحكم .
(6) أي : مثلثته (قرز) (*) ولو ذمية طلقها زوجها ثلاثا ثم أسلما فلا تحل له إلا بعد زوج . (قرز)
(7) وكل على أصله .
(8) والعبرة بمذهبها هي والزوج الآخر ، في كون النكاح صحيحا أم لا (قرز)(*) وإذا ادعى الزوج الثاني أن النكاح فاسد وأنكرته فعليه البينة ، وإذا ادعى بعد طلاقه أن مذهبه الفساد ولم تصادقه الزوجة ، ولا الأول ، فلعله لا يقبل إلاَّ ببينة ، ويكون من باب الحسبة . (برهان) .

(و) السادسة: (المعتدة)(1) لقوله تعالى {ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله}.
(و) السابعة: (المحرمة(2)) فإنه لا يجوز نكاحها حتى تحل الإحرام (3) وأجاز أبو حنيفة العقد عليها .

---

(1) لغير من اعتدت منه (قرز) ما لم تكن مثلثة . (قرز) .
(2) وأما بعد رمي جمرة العقبة فيصح العقد فقط عليها ، كما تقدم . (قرز) . (*)ولو بنافلة (قرز) وسواء كان الإحرام صحيحا أو فاسدا ؛ لوجوب المضي فيه . (قرز)
(3) بطواف الزيارة ، أو الحلق ، أو التقصير في العمرة (قرز) أو الرمي كما تقدم على قوله : "وبعده يحل غير الوطء" . (كلام الصعيتري)

(و) الثامنة: هي (الخامسة (1)) لمن كان تحته أربع زوجات ، فإنها تحرم عليه .

---

(1) ونكاح ما زاد على الأربع باطل بالإجماع ، ومخالف لنص الكتاب العزيز ، قال في (المنتهي على الحاجبية في باب العدل) : إن الواو في قوله تعالى: {مثنى وثلاث ورباع} بمعنى أو . والرواية عن القاسم عليه السلام كذب (1) وبهتان وقد جاء بمعنى أو كثير . (*) جمع صلى الله عليه وآله وسلم بين أربع عشرة، ومات عن تسع ، ذكره في (البحر) .

(1) قال الإمام يحي عليه السلام : وحكى بذا الصباغي بناحية السافل ، والشيخ أبو الخير في كتاب (البيان) وكلاهما من أصحاب الشافعي، ومرادهم أن القاسم بن إبراهيم عليه السلام يذهب إلى جواز ما زاد إلى أربع إلى تسع نسوة . ونقل عن طائفة من الشيعة أنهم جوزوا نكاح عدد شتى من غير حصر في عدد . قالوا : هذه حكاية لم يخف الله صاحبها . ولقد كان عليه السلام شديد الورع في فتاويه ، كثير الإحتياط في أمور الدين ، فكيف يصح لمن له ملة في الدين أن ينسب مثل هذه المقالة الشنيعة إلى مثل القاسم عليه السلام ، حاشا وكلا ، والله حسيب القائل بهذه المقالة فيما نقل ، والكافي له عما أخبر أو فعل ، {ومن أظلم ممن أفترى على الله كذباً} الآية قال عليه السلام: ولست أدري على أي وجه أحمل هذين الشيخين في هذه الرواية التي روياها على هذا الإمام . هل أحملهما الفرية والكذب فقدرهما أجل من ذلك ؟ أو على جهة التشنيع والنقص في درجة هذا الإمام فعلمه وورعه وحسن بصيرته أظهر من نور الشمس ؟ وإن كان من جهة الوهم في النقل عن غيرهما فكان من حقهما أن لا ينقلا إلاَّ ما يعرفان حقاً وصدقاً ، ولا حاجة إلى إبراز الحكايات المزورة ، والأقاويل الكاذبة التي لا تليق بأهل الفضل (بستان) .

(و) التاسعة : النساء (الملتبسات بالمحرم (1)) إذا كن (منحصرات (2)) أي: إذا علم أن رضيعة له دخلت بين نسوة ، والتبست أيتهن رضيعته لم يجز له أن يتزوج (3)واحدة من أولئك النساء الملتبسات بالمحرم (4) حتى يعلم أن تلك المنكوحة غير المحرم

، ولا يكفي في ذلك الظنُّ .

---

(1) بالتشديد لتدخل الملاعنة والكافرة .

(2) قال في (الوابل) : هوما كان يسهل عددهن من غير تعسير على فرد من افراد الناس (1) فهؤلاء منحصرات، قال الفقيه حسن : إن المنحصر ما يحصل عدده بديهة عند رؤيته فيحصل الظن ، وغير المنحصر ما لا يحصل الظن عند?رؤيته (1) دون أهل الذكاء والحدة ، أو التدقيق في الحساب فلا عبرة به ، مثلا لو اجتمع نسوة في صعيد ، وكان يسهل على آحاد الناس ضبطهن بالميسرة ، وفيهن من يحرم حرمن عليه كلهن . (هذا ذكره إمامنا عليه السلام) (فتح) . (قرز) (*) قيل: وجه التحريم في المنحصرات إن تيقن الحل فيهن عارض ?تيقن الحظر في عدد لا ينسد باجتنابه باب النكاح فحرم احتياطا في الأبضاع ، بخلاف غير المنحصرات ، كنسوة بلد ، أو قرية كبيرة ، فله أن ينكح منهن ، وإلا أنسد عليه باب النكاح ، فإنه إن سافر إلى بلد أخرى لم يؤمن أن المحرمة عليه سافرت إلى تلك البلد أيضا ، وهكذا ، كما لو ذبحت شاة مغصوبة في بلد فإنه لا يحرم لحم تلك البلد . (شرح بهران) (*) معينات . (صعيتري) لا فرق . (قرز) بأن يقال : فلانة فلانة . (لمعة) وقرره (المفتي)?? .

(3) وكذا الملك . وكذا المرأة .

(4) وكذا المرأة إذا أرادت أن تزوج والتبس محرمها .

(و) العاشرة :) (الخنثى(1) المشكل(2)

---

(1) روي أنه تزوج في زمن علي عليه السلام بولاية عمر رجل بخنثى فأحبلها ولدا، وقد أمهرها جارية فوطئت مهرها، فجاءت الجارية بولد ، فاشتهر ذلك ، فرفع أمرهم إلى علي عليه السلام ، فأمر غلاميه يرفا وقنبرا يعد أضلاعها فوجدا الأيمن يزيد على الأيسر بضلعة

، فقضى بأنها ذكر ، وفرق بينهما . يقال : هذه القضية دالة على أن الحيض والولد فرع ?ثبوت الرحم في الآدمي ، وأن الرحم يكون بثبوت الفرج الأنثوي ، وإن كان يحكم بذكورته شرعا ، وأن المني ?من فرج الذكور يثبت الإيلاد ، كما في القصة ، وحينئذ فمع تعارض أقوى قرائن الذكورة والأنوثة في الشخص تطرح جميعا ، ويرجع إلى ما يليها من القرائن كالأضلاع ، فإنها قرينة ثابتة مستمرة لا تختلف، فيدل الاختلاف على الذكورة ، والاستواء على الأنوثة ، وأما إذا لم يحصل تعارض بأقوى القرائن اتفاقا فالحكم للموجود منهما ، وسبق البول دال على القرينة التي تدل على أي الحكمين للشخص ؛ لقول علي عليه السلام أيضا : (ورثوه من حيث يبول أول الأمر) ونحوه ، والله اعلم . (لفظا من حاشية المحيرسى رحمه الله تعالى) يقال : مع اعتبار ذلك لا يوجد خنثى ملتبسة ؛ لأنه لا يخلو إما [أن يكون] مستوي الأضلاع أو مختلفها . فينظر

(2) ينظر لو سبق من الذكر ، ثم حملت من بعد ؟ فالجواب : أنه لا يبطل ما قد حكم به أولا . وقيل: العبرة بالحبل ؛ لأن الذكر لا يحبل بالإجماع ، وإنما كان سبقه من الذكر لعلة . (شامي) (قرز) (*) ولا يجوز أن تلبس ما هو محرم على الرجال ، ولا ما هو محرم على النساء ، ولا تسافر إلا مع محرمها . (خالدي) (قرز) (*) واعلم أن الخنثى المشكل لها أحكام . منها : أنه لا يجوز له الإطلاع على الرجال والنساء إلا على محارمه ، أو أمته . ومنها : أنه لا يتزوجها رجل ولا امرأة ، ولا يتزوج امرأة ، وأنه لا يجب عليه أذان ولا إقامة ، وأن عورته في الصلاة كعورة المرأة ، ولا يؤم الرجال والنساء ، [وأن صفوفهن بين الرجال والنساء] ويحرم عليه من اللباس ما يحرم على الرجال ، ولا يسافر إلا مع محرم ، وأن إحرامها في وجهها ورأسها ، وأن الإيلاج في فرجها لا يفسد الوضوء والصوم والاعتكاف والحج ، ولا يوجب الحد ، وأنها في الميراث والدية والأرش لها نصف نصيب الأنثى ، ونصف نصيب الذكر ، وأنها في الحكم ، والشهادة ، والإمامة ، والقسامة ، والعقل ، والجهاد كالمرأة . (روضة نواوى) [(قرز) وكذلك الدية ، والأرش على الصحيح . (قرز) (*) الخنثى المشكل لم يذكره الله تعالى في كتابه إلا خلق الزوجين الذكر والأنثى ، {وبث

منهما رجالا كثيرا ونساء} {يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء الذكور ويجعل من يشاء عقيما} وهي واردة في تقسيم المخلوقين من عباده ، وفي آيات المواريث ذكر النوعين لا غير ، وفي غيرها من الآيات ، فهذا النوع الثالث الذي هو اللبسة بين النوعين لم يأت به كتاب ولا سنة ، وكونه خلق له آلة الذكر وآلة الأنثى لا يقتضي بأنه لا يتميز ، بل لكل نوع شهوات ، والحكمة الإلهية تقضي منع ذلك ، ولو يوجد لبين الله تعالى حكمه {وما كان ربك نسيا} ودليل السؤال الذي من الشام إلى أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام على طريق التعنت ، وجوابه عليهم لا يقتضي بأنه قائل بوجوده ، بل غايته شرطية لا يلزم صدقها ، كأنه قال : إذا صح ما ذكر كان الحكم كذا ، وقد حقق ذلك في (المنحة) .

) وهو الذي له ذكر كالرجل ، وفرج كالمرأة(1) يخرج بوله منهما ، ولا يسبق (2) من أحدهما ، فإن هذا مشكل ، أرجل هو أم امرأة ؟ فيحرم عليه النكاح ، فلا ينكح امرأة ، ولا ينكحه رجل ، ويلزمه الحجاب(3) من النساء(4) والرجال ، إلا المحارم (5) فأما إذا سبق بوله من الذكر فهو ذكر ، فتجري عليه أحكام الذكور (6) وإن سبق بوله من فرج الأنثى فهو أنثى فتجرى عليه أحكام الأنثى .

---

(1) أو ثقب فقط تحت السرة (ناظري) و (شرح أثمار) (قرز)??

(2) والعبر بالسبق من أحدهما بأول مرة (قرز) .

(3) وكذا من الخنثى .

(4) وينظر ما يكون لباسه .

(5) ويعمل مع المحارم بالأغلظ .

(6) والعبرة في تمييزه بالسبق من أحد الفرجين أول مرة ، ولا حكم لما طرأ بعد ذلك من خروجه منهما معا ، أو سبقه من الآخر ، أما لو تميز بالسبق من الذكر ، ثم علقت من

وطء شبهة بعد ذلك ينظر؟ (حاشية سحولي) . العبرة بالحبل ؛ إذ الذكر لا يحبل بالإجماع . (وقواه في (الغيث) .

(و) الحادية عشرة ، والثانية عشرة : (الأمة) يحرم تزوجها في موضعين أحدهما : حيث تنكح (على الحرة)(1) فإنها لا تحل حينئذ (وإن?(2)رضت(3)

---

(1) الخالصة . (حاشية سحولي) (قرز) (*) وكذا لو تعلق قلبه بالأمة ، وكانت تحته طفلة صغيرة أو غائبة منقطعة ، وخشي العنت فإنه لا يحل له نكاح الأمة . قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح . وهو المذهب ، وصححه الإمام المهدي عليه السلام . قال : لأن نكاح الأمة على الحرة لا يجوز عندنا مطلقا ، خلاف ما في (الشامل لأصحاب الشافعي) ذكر معناه?في (الغيث) ومعناه في (الثمرات) و(السلوك) و(البيان) (*) ولو كانت المنكوحة على الحرة مكاتبة ، أو موقوفا نصفها ، ونصف حر ، ويصح نكاح الأمة القنة على المكاتبة ، والموقوف نصفها . (حاشية سحولي) (قرز) (*) أما لو عقد بحمل حرة ، هل يجوز له العقد على أمة قبل وضع الحمل أم لا ؟ قيل: لا يجوز ؛ تغليبا لجانب الحظر فإن أقدم عليه كان موقوفا . (حاشية سحولي) . فإن انكشف الحمل أنثى بطل نكاح الأمة ، وإن انكشف ذكرا صح نكاح الأمة ، حيث كان الزوج عبداً أو حراً ، مع تكامل الشروط . (قرز) .

(2) في (البحر) (مسألة) : ولا تنكح الأمة على الحرة وإن رضيت للنهي . في (الشفاء) عن الحسن : (نهي رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن تنكح الأمة على الحرة) وحكى فيه أيضاً عن زيد بن علي عليه السلام عن آبائه عليهم السلام (أن رجلا نكح أمة على حرة ففرق بينهما، وقال : لا يحل لك أن تنكح الأمة على حرة) . (تخريج بهران) وهذا هو الذي لا يصلح دليلا على المسألة المذكورة ، وهي عدم جواز نكاح الأمة على حرة . وأما قوله تعالى: {ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح}..إلخ . وما روي عن علي عليه السلام

من قوله : (لا ينكح الإماء إلاَّ من يخشى العنت) ..إلخ فإنما استدل به الإمام عليه السلام على عدم جواز نكاح الأمة للحر الذي يتمكن من حرة .
(3) لأن الحق لله تعالى (*) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا تنكحوا الأمة على الحرة ، وأنكحوا الحرة على الأمة) .

) الحرة بذلك لم يكن لرضائها تأثير في جواز ذلك ، سواء كان الزوج حرا أم مملوكا ، وقال مالك: إذا رضيت الحرة جازذلك . وقال الشافعي : إذا كان الزوج مملوكا جاز له ذلك . قال في الكافي : فلو تزوج أمة بغير أذن مولاها ، ثم تزوج حرة ، ثم أجاز (1) السيد لم يصح نكاح الأمة ؛ لأن العقد بها لم يتم بالإجازة إلا وقد صارت تحته حرة .
(و) الموضع الثاني: حيث يكون نكاحها (لحر (2)) فإنها تحرم عليه (إلا) بشرطين أحدهما : حيث يكون نكاحها (لعَنِت(3)) بكسر النون ، أي: خائف الوقوع في المحظور(4) .

---

(1) بل الإجازة منعطفة على العقد ، فصح نكاح الأمة (. مفتي) ولهذا تقام الشهادة عند العقد ، وقياس قولنا لسقوط الحد ولزوم المهر عالما أو جاهلا ، ولهذا استحق المشتري الفوائد الحاصلة بعد العقد ، ووجبت الفطرة على المشتري . والله أعلم . (مفتي) وقيل : لا يقال : الإجازة كاشفة ، بل هي ممنوعة هنا بعد العقد على الحرة ، ومثل معناه عن (الشامي) (قرز) وكذا لو استطاع من نكاح الحرة قبل الإجازة من السيد لم تصح إجازته بعد .
(2) لا المكاتب المعتوق نصفه (قرز) (*) العنت هنا صفة مشبهة ، كأنه قال : ولشخص عنت ، وذلك الشخص هو العنت . (*) ولو كافرا .
(3) وقيل: العنت التضرر وإن أمن الوقوع في المحظور ؛ لأن الله تعالى قال : {وأن تصبروا خير لكم} (صعيتري) (*) قال في الكشاف : أي : خاف الإثم الذي يؤدي إليه غلبت

الشهوة ، وأصل العنت انكسارالعظم بعد الجبر ، فاستعير لكل مشقة وضرر ، ولا ضرر أعظم من مواقعة المأثم . (كشاف) ومثله في?(الثمرات)
(4) ظاهره ولو نظرا ، أو تقبيلا . (غاية) (قرز) . (*) وهو الزنى . (شفاء)

الشرط الثاني : حيث (لم يتمكن)(1) ذلك الحر (من) نكاح (حرة (2)) إما لفقر ، أو غيره (3) فعند هذين الشرطين يجوز للحر نكاح (4) الأمة .

---

(1) ولعله يعتبر التمكن بما لا يجحف بحاله (حاشية سحولي) . (*) و يجوز نكاح الأمة ، ولو أنظرت الحرة بالمهر ، أو وجد القرض . (غيث معنى) (*) قال الفقيه يوسف: ولا يجب الانتقال من البلد إذا لم يتمكن من الحرة إلا به (حاشية في? الزهور) وهو قوي ، حيث يؤدى إلى الضرر (قرز).
(2) مؤمنة عفيفة كفؤة (قرز) .
(3) ذو عاهة ، أو سقوط نسبه .
(4) إن كانت الأمة لمسلم لا لكافر ؛ لئلا يملك أولادها كافر (بحر) فإن قلت : يؤمر بالبيع من اشترى عبدا مسلما لم يبعد . (قرز) (*) وكذا إذا خشي أنها لا تحصنه الحرة ، نحو أن تكون من القواعد ونحو ذلك أنه يجوز له أن ينكح الأمة . ينظر في ذلك ؛ لأن الاستطاعة على الحرة قد حصلت . (ثمرات) .

قال أبو حنيفة : ويجوز له أكثر من واحدة على حد ما يجوز له من الحرائر ، وهو المذهب على ما ذكره أبو العباس(1) ليحيى عليه السلام . وقال الشافعي : لا يجوز له إلا واحدة. قال المؤيد بالله : وهو القياس(2) لأنه إذا كان تحته أمة فقد زالت خشية العنت . قال الفقيه علي : فلولم تزل خشية العنت بالأولى جازت الثانية وفاقا. قال المؤيد بالله : القياس فيمن أمكنه الشراء لا يجوز له التزويج بأمة . قال الفقيه علي : وأبو العباس يخالف (3) في ذلك كما يجيز له أربعا .

(و) الثالثة عشرة: (امرأة مفقود؟ } (4)

---

(1) حجة أبي العباس : أن التحريم في الإماء هو تعريض النسل للرق ، فمتى جازت الواحدة فقد جاز تعريضه للرق فلافرق بين الواحدة وأكثر منها ، وأما حجة المؤيد بالله فلأن تحليل الإماء للحر إنما أباحته الضرروة ، فلم يحرّمهن إلا ما يدفع الضرر ، كالميتة في حق المضطر . (غيث)

(2) وقواه في (البحر) قياسا على الميتة ؛ لا يأخذ منها إلا ما يسد الرمق ؛ لخشية الضرر ، وهذا مثله . (غيث) وبنا عليه في (الهداية) إذ ما أبيح للضرورة اقتصر على ما يزيلها ، كالميتة (وقرره المفتي) .

(3) قوي إذا كانت قيمتها لا يجد بها أجرة .(زهور)

(4) واعلم أنه يبقى ماله بنظر ورثته ، سمعت سيدي صفي الدين أحمد بن علي الشامي يفتي بذلك . (من شرح القاضي علي الشامي) ولفظ حاشية : فعلى هذا يكون مال الغُيَّب بحيث يدور بينهم ؛ لأن حبسه إضاعة للمنافع ، وجعله بيد الغير يؤدي إلى المشقة البليغة بحفظ غلاته ، سيما مع طول المدة ، وبيد أحدهم أيضاً كذلك ، ولما يؤدي إلى الشجار . (محيرسي) وقرره سيدنا حسن بن أحمد الشبيبي رحمه الله تعالى . (قرز) .(*) ولا يخرج من أموال الغُيَّب شيء إلاَّ نفقة الزوجات ، ومن في حكمها أقاربهم ، بحكم الحاكم ، كل ذلك إلى انتهاء المدة المقدرة . (قرز) .

(*)لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (امرأة المفقود امرأته تقف حتى يأتيها البيان (ديباج صعيتري)

{ أو غريق(1)) فإنه يحرم نكاحها لغيره (قبل صحة ردته أو؟طلاقه أو موته) والمذهب أن الصحة لا تثبت إلا بالتواتر ، أو بشهادة شاهدين(2) عدلين .

قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: ولا يكفي خبر العدل الواحد ، ولو أفاد الظن عند الهدوية. وقال المؤيد بالله ، والمنصور بالله : يكفي خبر عدل(3) فيجوز لها متى أخبرها أن تزوج بعد العدة . ومثله ذكر القاضي جعفر ، وأبو جعفر لمذهب الهادي . قال القاضي زيد: والمراد مع عدم المنازع(4) .

قال مولانا عليه السلام: فأما مع المنازعة فلا بد من شاهدين(5) عدلين عند المؤيد بالله أيضا .

---

(1) لا مدخل للغريق ، وقد حذفه في الأثمار .

(2) ويأتيان بلفظ الشهادة . (*) أو رجل وامرأتين ، أو علم الحاكم (قرز) ولا بد من لفظ الشهادة مع الحكم ، وقيل: يكفي الخبر من غير لفظ الشهادة ، ومن غير حكم .

(خالدي) إلا أن يراد الحكم اشترط اللفظ (قرز) .

(3) لأنه نص على أنه لو أخبر واحد يغلب الظن بصدقه بموت الغائب ، ولم يعلم خلافه جاز أن يعمل على قوله في نكاح امرأته ، وقسمة ماله . قال : ولا فرق بين أن يقول : شاهدت موته ، أو أخبرني ثقة بذلك (شفاء لفظاً) (*) وقواه في (البحر) .

(4) ولو من طريق الحسبة .

(5) والحكم . (قرز) .

قال عليه السلام: ولا أدري من أين (1) أخذ القاضي جعفر ذلك لمذهب الهادي عليه السلام . قال الفقيه علي : ويجوز لها العمل بالقرينة(2) المفيدة للظن عند المؤيد بالله ، لا عند الهدوية(3) فأما إذا لم يحصل لها علم ولاظن بذلك رأسا فقال المتوكل:(4) لا يجوز لها النكاح أبدا حتى يصح لها بينونتها بأحد الأمور(5) الثلاثة (6)وجعله لمذهب الهادي عليه السلام .

---

(1) أخذه من هدي المحصر إذا ظن أنه قد ذبح جاز له أن يطأ . قلت : عمل بالظن في التحليل . (مفتي) وهو لا يجوز تحليل النكاح بالظن ، بخلاف المحصر فيعمل بالظن فيه ، وقد يمكن الفرق بينهما بأن في هذا إبطال حق الغير بخلاف المحصر (*) أخذه من قوله في المحصر : يتحلل بعد الوقوف ، قال في (الشفاء) : وهو تخريج صحيح ، وقواه واعتمده ، والأولى أن يخرَّج من مسألة الطلاق ، وهي إذا كتب إليها بطلاقها ، فقال المؤيد بالله : لا يعمل عليه إلا أن يكون هناك أمارة صحيحة في الكتاب??

(2) كغرق سفينة هو فيها ، أو تعرف خطه بالطلاق . (لمعة) .

(3) فلا يعمل إلا بالعلم (قرز) (*) بالنظر إلى ما هو عليها ، لا بالنظر إلى ما هو لها من نفقة أو نحوها فتعمل بالظن اتفاقا . (صعيتري) (قرز)

(4) أحمد بن سليمان .

(5) ولو مضى العمر الطبيعي ، فلا عبرة به عنده ، فهذا فائدة خلافه والله أعلم .

(6) دون المدة .

قال مولانا عليه السلام: وهو ضعيف(1) ليس للهادي فيه تصريح(2) ولا مفهوم واضح . وقال الإمام يحي(3) لا تأثير للمدة رأسا(4) فالتحديد(5)

---

(1) إنما ضعف ؛ لأنه لم يعتبر العمر الطبيعي ، والهادي يعتبره . ولفظ حاشية : وجه الضعف أن الهادي عليه السلام يعتبر الوجوه الأربعة كلها (*) وذكر الأمير الحسين مثله للهادي عليه السلام .

(2) بل أخذه من قول الهادي عليه السلام في اللقطة إذا لم ييأس من صاحبها بقيت أبدا حتى ييأس . وقيل: بل له كلام في (الأحكام) عام له يقتضيه ، فليراجع ، ولا مقتضى لهذا التكليف .

(3) كان الأحسن تأخير كلام الإمام يحي إلى بعد ذكر العمر الطبيعي ، والعدة ، وبعد

خلاف مالك ومن معه ؛ لأنه قال : لا تأثير للمدة رأسا ولما تذكر .
(4) لأنه لا دليل عليه من نص ، ولا قياس ؛ لأنهم إن جعلوا لها التزويج بعد المدة لأجل الضرر فما ذاك بأبلغ من ضررها في المدة المذكورة ، وإن كان لحصول اليقين ببينونتها فلا يقين ، وإن كان لنص أو قياس فلا شيء منهما.
(5) قال : وينبغي منهم إذا لم يقدروا لها أمراً ترجع إليه في الخلاص أن يقولوا : اصبري حتى تموتي ، فأما التقدير بهذه المدة الذي يذهب فيها شبابها ، وعصارتها ، وزينتها فلا فائدة فيه ولا جدوى له ، قال : لقد صدق من قال :

(إذا مت ضمآناً فلا نزل القطر) . (بستان)

بها تحكم صرف(1) قال : والمختار أنه ينظر ، فإن كان معها ما تحتاج إليه بقي النكاح ؛ لأنه لم يفتها إلا الوطء ، وهو حق وإن لم يكن معها ما تحتاج إليه(2) فسخ النكاح ؛ لقوله تعالى: {وعاشروهن بالمعروف} {فإمساك بمعروف} {ولا تضاروهن} قال : ولايقال : إن الفسخ للنفقة خلاف الإجماع ؛ لأنه أحد قولي الشافعي ، وقال مالك ، وقديم قولى الشافعي : تنتظر أربع سنين(3) ثم تعتد أربعة أشهر (4)وعشرا .
وقال القاسم ، وأبو حنيفة ، والمرتضى(5) والمؤيد بالله : إنها لا تزوج حتى يمضي عمره الطبيعي ، والعدة .

---

(1) على وزن فلس، وجمعه صروف كفلوس (*) بل قد قال به اثنا عشر إماما منهم علي عليه السلام (*) أي : خالص ، وهو الذي لا دليل عليه من كتاب ولا سنة .
(2) من ماله .
(3) وقال الإمام المهدي أحمد بن الحسين عليه السلام : تنتظر سنة ؛ قياسا على العنين ، ثم يفسخ الحاكم نكاحها دفعا للضرورة (بيان معنى) وقيل: إن كان له مال وأولاد وأشياء

توجب عدم المفارقة فالظن يغلب بموته (ناظري) (*) من يوم غاب ، وفي شرح (الإبانة) : من يوم المرافعة إلى الحاكم . (خالدي) .
(4) من يوم الفسخ .
(5) والناصر ، والشافعي ، وأبو يوسف .

قال مولانا عليه السلام: وهو المذهب ولهذا قلنا: (أو مضي عمره (1) الطبيعي(2)

---

(1) ووجه ما قال به أهل الانتظار من القاسمية ، والحنفية ، أعني المنع من الفسخ . ما ذكره يحيى حميد ، وابن بهران ، فإنهما نقلا الإجماع عن (شرح القاضي زيد) على المنع من الفسخ ، وهكذا عن المؤيد بالله في (شرح التجريد) وما ذكره المخالف من طريق المصالح المرسلة ، وأن المختار العمل به ، وما ذكروه من الآثار ، والأحاديث ، والقياس . فالكل لا ينهض دليلا على المطلوب ، أما الآثار فنحن نقول بموجب مدلولها ، ونمنع دخول المتنازع فيه في ضمنه ، على أنه لا يصح بالظاهر في شيء منها ، كما في قوله تعالى: {فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان } وقد أشار إلى مثل هذا الإلزام المؤيد بالله عليه السلام في (شرح التجريد) وأما الأحاديث التي يدعي الخصم تناولها لهذه المسألة على جهة القياس في بعض ، وعلى جهة الظهور في بعض . فممنوع أيضا ، أما التي ادعى الأخذ منه بالظاهر ، فهو متأول ، وأما التي أخذ منه على جهة القياس فممنوع بما أن حقه لا يصادم نصا ، ولا إجماعا ، كما هو معروف عند المحققين من علماء الأصول ، وقد استوفى الكلام والأدلة على ذلك في (شرح الفتح في باب النفقات) على قوله : "ولا فسخ" فابحثه .
(2) وإنما سمي طبيعيا؛ لأن الله تعالى طبع الخلق عليه ، بمعنى أنهم لا يجاوزونه ، لا أن الطبع أوجب ذلك . (زهور) (قرز) (*) حجة أهل الانتظار قوله تعالى: (والمحصنات من النساء} وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها البيان) يعني : موته ، أو ردته ، أو طلاقه ؛ لأن النكاح قد ثبت واستقر فلا يجوز نقضه إلا بيقين ، علما

أو حكما ، من جهة الشرع ، ولأن غيبته لا تزيل ملكه عن سائر أملاكه ، فكذا عن زوجته (بستان) (*) فإم قيل: إن مضي هذه المدة لا يحصل به إلا الطن بموته ، وهي قرينة من جملة القرائن ، وقد قدمتم أنه لا يعمل بالقرينة المفيدة للظن من خبر العدل وغيره من القرائن ، بل اعتبرتم شهادة كاملة ، فما الفرق بين هذه القرينة وسائر القرائن ؟ حيث عملتم بالظن الحاصل عنها دون سائر القرائن ؟ والجواب : الهدوية لا يعملون بالأمارات المفيدة للظن في هذه المسألة إلا بالشهادة الكاملة ، أو مضى العمر الطبيعي ، ولا يعملون بما سوى ذلك ، وأقوى أمارات الظنون ما حصل عن شهادة كاملة ، أو مضي العمر الطبيعي ، يحصل به الظن القوي ، كما يحصل بالشهادة ، بل أبلغ ، فيكون قياسا ، والقياس دليل ، فجعلوا حكمه حكم الشهادة ، ولم يعتبروا بما سواه من القرائن ؛ لأن أمر الفروج فيه خطر عظيم ، فشددوا فيه . (غيث بلفظه) (ولفظ (شرح محيرسي)) يقال : النكاح متيقن ، فالتحريم معه متيقن لأصالة بقائه ، وظن ارتفاعه ولو مقاربا عند الهدوية لا يرفع ذلك الأصل ، مع أنهم قد صرحوا بمنع العمل بالظن بمحرمة واحدة التبست بين نسوة حلال محصورات ، مع كون الأصل في كل واحدة الحل ؛ لخطر الفروج ، فبالأولى تحريم ما لم يلتبس بحلال ، مع كون الأصل فيه التحريم . (لفظا) (*) قال (المقبلي في المنار حاشية البحر الزخار) ما لفظه : وهذه نبضة فلسفية طبيعية ، يتبرأ الإسلام منها ، وإنما الأعمار قسم باختيار الخالق ، وتفسير أبي طالب لذلك بأنه العادة غير صحيح ، كما يعلمه كل مميز ، بل هو أندر النادر ، بل معترك المنايا كما أخبر به الصادق صلى الله عليه وآله وسلم (ما بين الستين والسبعين) وكأنه أيضا أراد صلى الله عليه وآله وسلم أن ذلك هو الذي قل أن يتجاوزه العمر ، ولا ينافيه كثرة ما قبله ، أو أكثريته ، فتبين أن المذهب الأول في غاية الضعف ، والمذهب الأوسط أيضا لا مستند له إلا شيئا من رأى عمر ، ولا حجة فيه ، فتعين المذهب الثالث ، وهو البقاء على الأصل ، وإثبات الفسخ يحتاج إلى دليل . (لفظا)

والعدة) أي: لا يجوز لها أن تزوج قبل مضي العمر الطبيعي ، والعدة ، ونعني بالعدة(1) عدة الوفاة . قال القاسم ، والمرتضى(2) : والعمر الطبيعي هو مائة وعشرون سنة من يوم مولده . وقال المؤيد بالله(3) مائة وخمسون سنة إلى مائتين(4) ونعني بالطبيعي أن العادة جارية أن الله سبحانه وتعالى لا يعمر أحدا في ذلك الوقت أكثر من ذلك القدر في الغالب ، فلو التبس عليها مولده ؟ قال عليه السلام: فإن كانت راجية لحصول شهادة تامة على مولده وجب عليها التربص(5) حتى يحصل(6) فإن أيست من ذلك كفي خبر العدل(7) فإن أيست منه رجعت إلى تقدير سنين من هو مثله(8) واحتاطت ، فإن أعوزها(9) ذلك كله بنت على الأقل، وهو خمسة عشرة(10) سنة (11)والله أعلم .

---

(1) العدة معتبرة في كل واحد من الأمور الأربعة ، لكن عدة وفاة ، حيث صح موته ، أو مضى عمره الطبيعي ، وإلاَّ فعدة الطلاق . (قرز)

(2) وأبو طالب .

(3) في أحد قوليه .

(4) قيل: قولان . وقيل: طرفان .

(5) أي: الانتظار .

(6) أي: الشهادة .

(7) على قول المؤيد بالله ، وأما عند الهدوية فلا بد من شاهدين عدلين . (مفتي) (قرز) .

(8) ويكفي الظن في رجوعها إلى مثله في العمر . (غاية) (قرز) .

(9) أي: أعجزها وأحوجها . (مصباح)

(10) من يوم العقد(2) إن كان هو العاقد ، وإن كان وليه فمن يوم مولده . (1) فإن التبس يوم العقد ؟ قيل: بنت على أقرب وقت مما دخل في تجويزها أنها تحته لا قبله ، نحو أن تكون عارفة أن لها سنة تحته مثلا ، وترددت في السنة الأولى ، فتبني على السنة ، وعلى هذا فقس . (هبل) (قرز) وقيل : لا فرق بين أن يكون هو العاقد أو وليه . (قرز) (1)

يعني: أن وليه عقد له من يوم ولد ، فتكون أول مدة العمر الطبيعي مولده على هذا .(2)
قيل: من يوم عقد بها هو غير مقيد ، ولعله من مولده إلى يوم عقده بها . (شرح فتح)
(قرز) وفي حاشية : من يوم غيبته .
(11) من يوم مولده إلى يوم عقد بها . (قرز) .

(ويصح) النكاح (بعدها) أي: بعد صحة أحد أمور ، وهي ردته ، أو طلاقه ، أو موته، أو مضي عمره الطبيعي والعدة ، فمتى صح أحد هذه الأمور جاز النكاح بعد العدة .
قال عليه السلام: اعلم أن المذاكرين يزعمون أنه متى مضى العمر الطبيعي جاز لها أن تزوج وإن لم يحصل لها ظن(1)بموته(2) .
قال عليه السلام: وهو ضعيف ، ثم ذكر وجه ذلك(3) ثم قال : والأقرب عندي أن الهدوية والمؤيد بالله يعتبرون الظن بعد مضي هذه المدة (4) وما حكاه المذاكرون من أنهم لا يعتبرونه ، فلا أصل له رأسا . قال : وإذا اعتبروا الظن فالعبرة بظن الزوجة(5) إن كانت بالغة عاقلة ، وإلا فولي النكاح ،كما في الطلاق (6)

---

(1) ما لم تظن حياته .
(2) وهو ظاهر الأزهار .
(3) وهو وجهان ذكرهما في (الغيث) أحدهما أنه لا وجه لتربصها هذه المدة إلا ليحصل لها الظن بموته ؛ لأنه لا دليل على تحديد المدة من كتاب ولاسنة رأسا ، وإذا لم يكن عليه دليل شرعي منصوص فلا بد من وجه لاعتباره ، ولا وجه لاعتباره قط سوى أنها ?متى مضت هذه المدة الطويلة غلب في الظن أن المفقود ليس في الحياة ؛ إذ لو كان في الحياة لكان قد رجع ?أو جاء منه خبر . والوجه الثاني : أنه كان يلزم لو لبث مع زوجته لم يبق من عمره الطبيعي أسبوع أو شهر ، ثم غاب عنها ، ثم مضت باقي المدة جاز لها أن تزوج ، ولو لم يحصل لها ظن ، ولا قائل به . (غيث معنى) فصح أنه لا بد من اعتبار الظن .

(شرح بهران – ؟ { ؟) قال في تعليق (الصعيتري) : إن مضي العمر الطبيعي يفيد العلم بموته عادة ، وفي (السلوك) يحصل به الظن القوي ، كما يحصل بالشهادة وأبلغ . (تكميل) ؟

(4) ولا تستنفق من ماله . (قرز) ينظر .

(5) وظن من يريد نكاحها . (قرز)

(6) أقول ينظر أين ذكروه في الطلاق ؟ وقيل: مراده فيمن ادعت أن زوجها طلقها فإنه يقبل قولها ؛ لأنها في يد نفسها حيث لا خصم منازعا، فالعبرة بظنها هنا ، كما قبل قولها في الطلاق وهذا نظر من (القاضي عبد القادر التهامي) (*) يعني : إذا كتب الزوج بطلاق زوجته ، وغلب بظنها صدق الكتاب عملت به ، حيث كانت بالغة عاقلة ، وإلا فولي نكاحها . (غيث معنى) هذا على أصل المؤيد بالله ، وأما على أصل الهدوية فلا بد من العلم ، إلا أن يغلب على ظن الزوجة أو الولي صدق الكتاب ، أو المخبر فلا تأكل من ماله ، وأما النكاح فلا يرتفع بمجرد الظن ، هذا الذي يحمل عليه كلام الكتاب أنه يعود إلى أصل المسألة . والله أعلم (قرز) .

(*)ينظر في تفسير قوله : "كما في الطلاق" لعله أراد ما ذكره الفقيه حسن : أن لولي الصغيرة أن يخالع بعوض من غير ماله إذا ظن أنها لا تقوم بحقوق الزوجيه في المدة المستقبلة ، في بعض الحواشي : مراده إذا حصل طلاق الصغيرة اعتبر ظن الولي غيبة الزوج . (*) يعني : لو حصل .

(فإن) تزوجت امرأة المفقود بعد أن صح لها ردته ، أو طلاقه ، أو موته ، أو مضى عمره الطبيعي والعدة . ثم (عاد) ذلك المفقود ، وقد صارت تحت الثاني (فقد نفذ) نكاحها (في) الصورتين (الأولتين) وذلك حيث تزوجت وقد صح لها أنه كان ارتد ، أو طلق (1) بالشهادة الكاملة ، لكن يشترط أن تكون تلك الشهادة قد حكم بها الحاكم(2) فإن لم يكن قد حكم بها حاكم(3) بطل النكاح(4) الثاني ؛ لأن الشهادة حينئذ خبر انكشف

كذبه(5) (لا) إذا عاد في الصورتين (الآخرتين) وهما حيث تزوجت ، وقد كان صح لها موته ، أو مضي عمره(6) الطبيعي (7) (فيبطل) النكاح(8) الثاني ، ولو قد حكم الحاكم بذلك ؛ لأنه انكشف بطلان ماحكم به قطعا(9) فأما لو لم يكن قدحكم به فأولى (و) إذا بطل النكاح الثاني ، واستردها الأول وجب أن (تستبري

---

(1) وتثبت الخصومة في الطلاق بينها وبين الأول إن أقرت بعد رجوع الأول إن لم يطلق ولم يرتد ثبتت الخصومة بين الزوجين ، ولا حكم لإقرارها ؛ لأنه يبطل حقه بذلك (قرز) .
(2) ما لم تجرح الشهادة بمجمع عليه بطل النكاح (قرز) .
(3) يعني : يبقى موقوفا على المرافعة والحكم ، فإن حكم لها ببينتها صح النكاح للثاني ، وإن لم يحكم لها بطل نكاحها بالثاني ، ورجعت للأول . (كواكب) (قرز) .
(4) . قلنا بل يتحاكما ن [هي والأول . (بيان) (قرز)]فما حكم به عمل به . (قرز)
(5) الأولى أن يقال : إنه خبر انكشف عدم العمل به ، لا الكذب .
(6) والأولى أنها ترافع هي والأول إلى الحاكم فإن حكم بشهادتها لم?يبطل النكاح ، وإن بطلت الشهادة لأمر من الأمور بطل النكاح الثاني .(شرح فتح)
(7) والعدة .
(8) وهذا إذا صادقته الزوجة كونه الزوج الأول ، أو مصادقة الزوج الثاني ، وإلا فالنكاح الثاني باق . والله أعلم . (قرز) أو يقيم البينه على أنه الزوج ، ويحكم بها . (قرز)
(9) أما الموت فظاهر ، وأما المضي فهو دليل على موته ولم يقع ؟ قلنا : من جهة العادة . (مفتي)

له (1)) من ماء الثاني ، فلايطأها حتى يستبريها(2) بثلاث حيض إن كانت حائضا ، وبثلاثة أشهر إن كانت صغيرة(3) أو آيسة ، فإن انقطع حيضها لعارض(4) فبأربعة أشهر وعشر ، فلا يطأها حتى يستبريها بذلك ، أو بوضع الحمل إن كانت حاملا(5) (فإن

مات) الزوج الأول (?أو طلق?(6)) بعد أن عاد (اعتدت منه أيضا(7)

---

(1) يعني : حيث قد وطئها (قرز) .

(2) لما روي الشعبي عن علي عليه السلام أن رجلا غاب عن امرأته فبلغها أنه مات فتزوجت ، ثم جاء الزوج الأول ، فقال علي عليه السلام : (يفرق بينها وبين الزوج الثاني ، وتعتد ثلاث حيض ، وترد إلى زوجها الأول ، ولها المهر لما استحل من فرجها) ولا خلاف في ذلك إلا ما يروى عن عمر أن الزوج الأول يخير بينها وبين الصداق ، وروي أنه قد رجع عنه . (غيث) وذلك خطل من القول ، بل هو قول لا معنى له ، ولاوجه له ؛ لأن التخيير إنما يصح بين الشيئين إذا كان كل واحد منهما يتعلق بمن خير فيهما على سواء ، وقد علمنا أن الزوج الأول قد ملك نكاحها ، وعلمنا أن مهر المرأة لها دون غيرها ، فكيف يخير بين من يملكه وبين ما لا يملكه . وأما وجوب المهر على الزوج الآخر فلأن المهر وقع علسى شبهة ، والمهر يستحق عليه ،كسائر الأنكحة الفاسدة ، وهو مروي عن علي عليه السلام ، ولم يرو عن صحابي خلافه . (شفاء لفظا) .??

(3) مدخولة (قرز) .

(4) غير معروف . (حثيت) . وقيل: لا فرق (قرز) . (*) أو مستحاضة ناسية لوقتها وعددها ، أو الوقت فقط (قرز) .

(5) يعني: إذا أمكن إلحاقه به ، أي بالثاني ، وإن لم يمكن إلحاقه به بل بالأول ؟ فقال الفقيه علي : لا تعتد به لأيهما . وقال الشيخ عطية : تعتد به لهما معا . (زهور) لأنه يعلم خلو رحمها من الثاني . ونُظِّرَ. بأن قيل: لو علل بهذا إذاً لكفت حيضة واحدة . (زهور)

(6) أو لحق ، أو فسخ (قرز) .

(7) وإنما يلزمها عدتان حيث أرادت أن تزوج الثاني أو غيرهما ، وأما الأول فإن طلقها وأراد أن يعقد بها فلا يجب إلا عدة الإستبراء فقط ، فلو خالعها الأول هل يجوز له العقد

في مدة الاستبراء من الثاني ؟ قال شيخنا : لا يمتنع . وأخذه من قوله : "لا الوطء في الأولى" . (مفتي) وفي (الزهور) لا يجوز . وهو المختار ، وهو ظاهر (الأزهار) في قوله : ''والمنكوحة باطلا" قال (سيدنا زيد) : والمحفوظ عن المجاهدكلام (المفتي) .

) فتقدم المرأة الاستبراء من الثاني ، ثم تعتد لطلاق الأول أو موته (و) الزوج الأول يجوز (له الرجعة فيهما(1)) أي: في العدتين (2) وهما استبراؤها من الثاني ، وعدتها من الأول ، لكن (لا) يجوز له (الوطء(3) في) العدة (الأولى) وهي عدتها من الزوج الثاني لوجوب الاستبراء ، كما تقدم (ولاحق لها (4) فيها) أي: لاحق للمرأة في العدة الأولى على أيِّ الزوجين ، من نفقة ، ولا كسوة ، ولاسكنى ، بل للثاني (5)

---

(1) لا العقد فلا يصح (1) ذكره الفقيه يوسف ؛ لكن يقال : ما الفرق بين الرجعة والعقد ؟ وقد نظره الفقيه يوسف في الرياض .(مفتي) وعن المفتي : يجوز العقد مطلقا ، وأخذه من قوله: "لا الوطء في الأولى" وهو ظاهر (الأزهار) في قوله : "والمنكوحة باطلا"
(1) إذا كان طلاقها بائنا ، كأن يكون خالعها (قرز) .
(2) باللفظ ، والعقد في الرجعي فقط (قرز) .
(3) فإن وطئ عالما عزر ، ويكون رجعة في الرجعي ، فلو أتت بولد بعد هذا الوطء لستة أشهر فما فوق ، ولأربع سنين فما دون من وطء الثاني ؟ قيل: يلحق بالأول ؛ لتجدد مائه ، وصحة عقده . (قرز)(*) والاستمتاع (قرز) (*) ومقدماته . (حاشية سحولي) (قرز)
(4) لأن هذا سببه باختيارها له ، ولا يفترق الحال في إسقاط الحقوق به بين العلم والجهل
(*) أما الثاني فلا نكاح ، وأما الأول فلأنها محبوسة عنه ، فهي كالناشزة ، ذكره الفقية يوسف ، والأولى التفصيل وهو أن يقال: إن ثبتت زوجيتها بمصادقتها فهي كالناشزة عنه ، فلا يجب على أيهما ، وإن ثبتت بالبينة ، أو الحكم استحقت النفقة على الخارج (*) ما لم تكن صغيرة ، أو مجنونة ، فلها حق على الأول ؛ لأنه لا يتهيأ منها نشوز . ينظر فإن

المشبه دون المشبه به (قرز)??
(5) ولو لم ينو الرجوع ؛ لأنه يظن أنها واجبة عليه (*) وقال في شرح ابن عبد السلام : إنه لا يرجع (1) بما أنفق عليها حال الزوجية ؛ لأنها في مقابلة غرض قد استوفاه . وكلام المذاكرين لا يستقيم إلا حيث كانت عالمة(2) وكان زنى ، وإلا فلا يسقط ، وأما المهر فلا رجوع له عليها ، بل تستحق عليه الأقل من المسمى ومهر المثل (بيان) (1) هذا عند المؤيد بالله ، وأما عند الهدوية فيرجع به مطلقا ؛ لأنهم يشترطون صحة العقد ولا عقد . (وابل) وأجيب بأنه قد أباحه لها ظاهر الشرع . (مفتي)(2) ويرجع بما أنفق .

أن يرجع عليها بما أنفق عليها قبل رجوع الأول ؛ لأنه أنفق معتقدا(1) أنها واجبة (2) (و) عدتاها من الثاني والأول (لا?يتداخلان) عندنا . وقال أبو حنيفة: يتداخلان (3) .

---

(1) مسألة) كل من أنفق وهو يظن أن الإنفاق واجب عليه ، ثم انكشف عدم الوجوب فإن له ولورثته الرجوع على من صار بيده ذلك الشيء المنفق ، يرد الباقي ، ويضمن التالف بقيمته ، أو مثله ، ومن ذلك قضاء دين لظنه الوجوب ، ثم تبين عدم وجوبه عليه ، وأن قد سقط عليه فإن له الرجوع بما دفع ، لا من أخرج زكاة أو نحوها لظنه الوجوب ، ثم تبين عدمه فإنه لا يرجع بما أخرج ؛ لأنه أخرج قربة وزيادة ، وهي الوجوب ، وإذا بطل لم?تبطل القربة . (من المقصد الحسن بلفظه)
(2) ولا يرجع على المختار ؛ لأنه قد استوفى ما في مقابلته ، وهو تسليم نفسها . (بحري) إلاَّ أن تكون عالمة كأن زنى، ويرجع عليها بما أنفق . هكذا أجاب به حين سألته . (بحري) قلنا: يرجع ؛ لأنه أنفق في مقابلة عوض باطل . (حثيث) و (عامر) وأجيب بأنه قد أباحه لها ظاهر الشرع . (بحري) و(غيث) .
(3) بأن تستأنف عدة كاملة منذ طلقها الأول أو مات ، ويدخل ما بقى من الأولى في الثانية (بحري) ومثله في (الغيث) .

وصورة عدم التداخل أن تستبرى من الثاني بشهرين مثلا ، ثم يطلقها الأول ، أو يموت بعد مضي الشهرين فإنها تسكتمل عدة الاستبراء ، ثم تبتدئ الثانية (ويحرم الجمع بين من لو كان أحدهما (1) ذكرا حرم على الآخر (2)) هذا عقد ضابط (3) لمن يحرم الجمع بينهما(4) في النكاح ، وذلك كالأختين ، وكالعمة وبنت أخيها ، والخالة وبنت أختها.

---

(1) فائدة) وكذا مثلا لو تزوج عمرو بنت زيد ، وزيد تزوج بنت عمرو ، ثم طلق كل واحد منهما زوجته بائنا ، فليس لغيرهما أن يتزوج بالابنتين جميعا ؛ لأن كل واحدة منهما مع تقدير أحدهما ذكرا تحرم عليه لكونها زوجة أب ؛ لأنا إذا فرضنا بنت زيد ذكرا حرمت عليه بنت عمرو ؛ لكونها زوجة أب ، وإن فرضنا بنت عمرو ذكرا حرمت عليه بنت زيد لكونها زوجة أب كذلك ، فليتأمل . والله أعلم . وقد ذكر مثل هذا (سيدنا العلامة الحسن بن محمد المغربي رحمه الله تعالى) وعن (السيد صلاح بن حسين الأخفش) أنه لا يحرم الجمع بينهما إذ لا دليل ، إلا على ماكان لأجل النسب ، دون المصاهرة ، ? - ? { ?والحجة ما رواه زيد بن علي عن أبيه عن جده عن علي عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : (لا تزوج المرأة على عمتها ، ولا على خالتها ، ولا على بنت أخيها ، ولا على بنت أختها ، لا الصغرى على الكبرى ، ولا الكبرى على الصغرى) . (غيث) (*) فلو قال : زوجني ابنتك ، وزوجتك ابنتي ، فحصل للبنتين بنتان هل يحرم على زيد الجمع بين البنتين ؟ قيل: يحرم ؛ لأنه جمع بين المرأة وبنت أختها من أبيها . لأنك تنظر إلى امرأة أحد الرجلين وبنت الآخر فإذا هما أختان لأب ، وتنظر إلى زوجة الآخر وبنت صاحبه فإذا هما كذلك ، وتنظر في البنتين فيما بينهما فإذا أحدهما يقول للآخر : خالتي ، وبنت أختي .

(2) من نسب ، أو رضاع . (لمعة)

(3) لأبي مضر .

(4) ملكا ونكاحا (قرز)?? لفظ الهداية : ويحرم الجمع نكاحا ووطئا في الملك .

قوله: (من الطرفين) احتراز من أن يحرم أحدهما على الآخر من طرف واحد فقط ، مثل زوجة الرجل وبنته من غيرها(1)فإنه يجوز للإنسان أن يتزوج بنت رجل ، وامرأة له غير أم البنت ، إذا قد كانت بانت منه ؛ لأنا إذا قدرنا الذكر هي البنت حرمت عليها المرأة ؛ لأنها امرأة أبيها ، وإن قدرنا المرأة هي الذكر لم تحرم عليها البنت ؛ لأنها تكون أجنبية (فإن جمعهما عقد) واحد ، نحو أن يعقد على الأختين معا (2) أو على المرأة وبنت أختها معا ، أو نحو ذلك ، مع كونهما جميعا (حرتين ، أو أمتين بطل) العقد ؛ لأنه لا مخصص لصحة أحدهما دون الأخرى ، فأما إذا كان أحدهما أمة صح نكاح الحرة ، وبطلت الأمة(3) لأن نكاح الأمة لا يصح إلا بشرط ، والحرة يصح من غير شرط ، فكان هذا مخصصا لصحة نكاح الحرة (4) دون الأمة (كخمس حراير أو) خمس (إماء) جمعهن عقد واحد ، فإن العقد يبطل لعدم المخصص لإحداهن ، بخلاف ما لو كان بعض الخمس حراير ، وبعضهن إماء فإن

---

(1) أو امرأة الرجل وزوجة ابنها (*) كما روي أن عبد الله بن جعفر جمع بين امرأة على عليه السلام ليلى بنت مسعود ، وبنته أم كلثوم ، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة ، فجرى مجرى ?الإجماع . (أحكام) والإمام المهدي علي بن محمد جمع بين امرأة الإمام يحي وبنته (*) لأنه قال : وحرم على الآخر من الطرفين ، وهنا لم يحرم إلا من طرف واحد فصح الجمع بينهما .

(2) أما لو عقد بأختين أنثى وخنثى ، فلعله لا يصح في الأنثى ؛ تغليبا لجانب الحظر ؛ لجواز كون الخنثى أنثى وإن كانت الخنثى لا يصح نكاحها . (حاشية سحولي) وقيل: يصح في الأنثى ، وهو يؤخذ من (الأزهار) من قوله : "لا من يحل ويحرم" (مفتي) فيصح من يحل .

(3) حيث كان الزوج حرا لا عبدا فيبطل فيهما . (غيث) تكونان قريبتين والأصح فيهما خلاف الزوائد (بيان) لأنه ليس من باب الإدخال .

(4) هذا مع العلم ، لا مع الجهل فيبطل الجميع ؛ إذ الخلاف حاصل فيه ولا مخصص . (قرز)

العقد يصح بالحراير دون (1) الإماء .
قال عليه السلام : ولم نقصد بقولنا: "كخمس" قياس الأختين على الخمس ، وإنما أردنا مجرد التشبيه توصلا إلى ذكر الخمس (لا) إذا جمع في عقد واحد بين (من يحل) له نكاحها(2) (و) من (يحرم) عليه ، نحو أن يجمع في عقد بين رضيعة وأجنبية فإن العقد لا يبطل حينئذ (فيصح(3) من يحل(4)) دون من يحرم ، فتعين الأجنبية دون الرضيعة (وكل وطء(5) لا يستند(6)

---

(1) حيث كان الزوج حرا . (قرز)
(2) والفرق بين هذه والأولى أن التحريم هنا راجع إلى الشخص ، والأولى راجع إلى العقد . (وشلي)
(3) وإنما صح العقد في هذه الصورة على من حج ، بخلاف البييع حيث باع حراً وعبدا في عقد واحد ؛ لأن الشروط الفاسدة لا تفسد النكاح ، وتفسد البيع ؛ لنهيه صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع وشرط . (غيث) وفي (الفتح) لجهل العوض في البيع وهو المقصود .
(4) بحصتها من المسمى ، مقسوما على مهر المثل ، والتسمية صحيحة . (معيار) (قرز) (*) والفرق بين هذه وبين البيع إذا انضم إلى جائز البيع غيره فسد . أن النكاح يصح من غير ذكر العوض ، ويلزم مهر المثل ، بخلاف البيع فهو لا يصح إلا بذكر العوض ، وإلا بطل ، كما سيأتي إن شاء الله .
(5) أو مقدماته لشهوة . (قرز) (*) الأولى في العبارة أن يقال : وكل وطء حرام لا يقتضي التحريم ، ذكره بعضهم ، وذلك أنه إذا وطئ أمته المزوجة ، فهو مستند إلى ملك صحيح ،

وهو لا يقتضي التحريم (1) لوجوب الحد عليه . (قرز) وهذا هو الفارق . وهكذا لو وطئ أمته وهي أم زوجته لم يقتض التحريم ، مع أنه قد استند إلى ملك صحيح . سيأتي على قوله : "ومن فعل اعتزلها" خلافه (1) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا يحرم الحرام الحلال ، وإنما يحرم ما كان نكاحا حلالا) فأما المشتركة فإنه يقتضي التحريم ؛ لأنه لا حد عليه .

(6) غالبا) احتراز من بنته من الزنى (1) فإنه يقتضي التحريم ، ومن وطئ أمته المزوجة (2) فإنه وإن استند إلى ملك صحيح فإنه لا يقتضي التحريم ، ولوجوب الحد عليه .

وبيض له في (حاشية سحولي) (1) مستثناة من المنطوق (2) مستثناة من المفهوم .

إلى نكاح ، أو ملك صحيح (1) أو فاسد لا يقتضي التحريم (2)) فلو أن رجلا وطئ امرأة حراما ، أو غلطا ، أو بنكاح باطل ، أو ملك باطل . لم يحرم عليه أصولها(3) ولافصولها(4) ولا تحرم هي على أصوله ، ولا على فصوله ، وكذا لو وطئ أم امرأته لم تحرم عليه ابنتها ، ولو وطئ امرأة ابنه لم تحرم على زوجها ، ونحو ذلك (5) وقال أبو حنيفة : أن وطء الزنى يقتضي تحريم المصاهرة (6) وقال المؤيد بالله، والفقهاء : إن وطء الغلط يقتضي التحريم(7) قال المذاكرون : وإذا استند الوطء إلى نكاح باطل ، أو ملك باطل كان كالغلط ، فيأتي فيه الخلاف ، فعند الهادي عليه السلام لا يقتضي التحريم ، وعند المؤيد بالله، والفقهاء أنه يقتضي(8) التحريم ، وأما إذا استند الوطء إلى نكاح ، أو ملك صحيحين أو فاسدين اقتضى التحريم بلا خلاف (9)

---

(1) وهل يشترط في الملك الفاسد أن يكون الوطء بعد القبض وإلا لم يقتض التحريم ؟ ظاهر الكتاب الإطلاق . (حاشية سحولي) وفي بعض الحواشي : بعد القبض بالأذن (لفظا) وهو مفهوم الأزهار ؛ لأنه ليس بمالك (*) وشبهة ملك كأمة ابنه . المختار أن أمة الابن لا تحرم على الابن إذا لم تعلق .

(2) وكان ذلك في الحياة .
(3) ولو لحق النسب ، ولزم المهر كالغلط . (قرز)
(4) من غيره ، لا منه . (قرز) فالخلاف .
(5) زوجة ابن ابنه .
(6) إلا اللواط فلا يحرم عنده .
(7) وحجتهم : القياس على ثبوت المهر ، والنسب ، والعدة ، وسقوط الحد . قلنا : الخبر يبطل القياس ، وحجة الهادي عليه السلام قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا يحرم الحرام الحلال) (بحري) وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا يحرم إلا ما كان نكاحها حلالا) .
(8) وجه قول الهادي عليه السلام الاستحسان للخبر ، وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا يحرم الحرام الحلال) ووجه قول المؤيد بالله القياس على وجوب المهر ، والنسب ، والعدة ، وسقوط الحد . (صعيتري)
(9) ومفهوم (الأزهار) لأنه ليس بمالك .

ذكره في الزوائد .
(?فصل) (ووليه) } (1) {
أي: ولي(2) عقد النكاح (الأقرب(3) فالأقرب(4)

---

(1) والأصل في الأولياء الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، أما الكتاب فقوله تعالى: {وأنكحوا الأيامى منكم} الآية ، وهذا خطاب للأقارب . وأما من السنة فما روى عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : (لا تنكحوا النساء إلا الأكفاء ، ولا يزوجهن إلا الأولياء ، ولا مهر دون عشرة دراهم) وأما الإجماع : فلا خلاف أن الولاية تثبت بالتعصيب . (منقولة)
(2) مسألة) والأولياء على أربعة أضرب ، منهم من ولايته في السفر والنكاح معا ، وهو

العصبة الحر المسلم المحرم ، ومنهم من لا ولاية له فيهما ، وهو الكافر على المسلمة ، ومنهم من ولايته في السفر ، لا في النكاح ، وهو المسلم المحرم ، على الكافرة ، وذوي الأرحام المحارم من الرضاع ، والعبد المحرم ، ومنهم من ولايته في النكاح ، لا في السفر ، وهم العصبات غير المحارم ، والوصي عند من قال به . (بيان) (قرز)

(3) مسألة) وندب تقديم الأكبر من الأولياء في درجة ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (الأكبر فالأكبر) ولتحري الحظ لها ، فإن تشاجروا قرع بينهم . (بحر)

(4) تنبيه) ربما توهم كلام أهل المذهب عدم اعتبار المصلحة فيما يفعله ولي النكاح ، بخلاف ولي المال ، ونقل عن المؤلف عدم الفرق ، وأنه يجب على ذي الولاية العامة حيث انتهت إليه الولاية في النكاح أن يتحرى المصلحة في حق الصغيرة ، وكذلك عصبتها ، وحكي ذلك عن (المنصور بالله) و (أبي مضر) وقد صرح به (الدواري) في تعليقه على اللمع حيث قال : فإن لم يكن ثم مصلحة فالعقد غير (1) صحيح ، وللحاكم رفعه ، والمنع منه ، كما لا يتصرف في مالها بالبيع ، وذلك في حق الصغيرة ، وأما في حق الكبيرة فلا تعتبر في حقها مع رضاها، فإن أخر لزيادة في المهر، أو لتوخي زوج أصلح ، أو نحو ذلك فإنه يكون عاضلا إذا احتاجت إلى تعجيل النكاح ، وهذه زلة قدم ، فإن كثيرا من الأولياء يؤخر نكاح من إليه نكاحها الأيام ، بل الشهور ، توخيا لصلاح يرجوه ، وهي مع ذلك مختارة للنكاح . وفي (البحر) (فرع) قلت : من عرف من حاله العضل عن تزويج نسائه فيما مضى ، وخيف من مؤأذنته في الحال كسلاطين اليمن الأسفل انتقلت ولايته وإن لم يؤأذن ، عملا بالظاهر ، واستصحابا للحال . (شرح أثمار معنى) . وسيأتي ما يؤيد هذا على قوله: "وبأدنى عضل أنها تنتقل" (1) وقال الفقيه يوسف: بل يصح عقده مطلقا ؛ لأن العقد استيفاء لحقه . ويمكن أن يجاب بأنه وإن كان حقا للولي فمراعات المصلحة فيه معتبرة ، ولو دخل على الطفلة ضرر كما في سائر الحقوق الثابتة على الغير . نعم فعلى هذا يصح العقد على الطفلة بمجرد تجويز النظر إلى أمها ، كما قالوا في العليل : يعقد للمباشرة ، ومن المعلوم أن المباشرة له خالية عن المقدمات لبعد حاله عنها بدرجات ، فإذا

صح العقد لغير الوطء ومقدماته صح أيضا لصيانة الدين ، ولما رخصه شارع شرائع المسلمين ، ولما يحتاج إليه من النساء من القوام اتفاقا ، مع مصلحتها ، أو رضائها كغيره ، أو مطلقا في حق الصغيرة على الخلاف . (محيرسى لفظا) (قرز) كتصرف ولي المال ، والعقد حق له ، والمصلحة معتبرة في تصرفه ، وإذا اعتبرت المصلحة في التصرف بالعقود في مالها فأولى وأحرى على نفسها (من جوابات للقاضي العلامة المهدي بن عبد الهادي الحسوسة) .

) المكلف الحر(1) من عصبة النسب(2)) قوله : "الأقرب" لأنه لا ولاية للأبعد مع وجود الأقرب، كالأخ مع الابن (3) .

واعلم أن أقرب العصبة هو (4) الابن(5) ثم ابنه ما نزل ، ثم الآباء ، وأقربهم الأب ، ثم أبوه ، ثم كذلك ماعلوا ، ثم الأخوة لأبوين ، ثم للأب ، ثم ابن الأخ لأبوين ، ثم لأب ، ثم الأعمام كذلك ، ثم بنوهم كذلك ، ثم أعمام الأب كذلك ، ثم بنوهم كذلك . قال المنصور بالله ، والعصيفري: (6) وابن الأخ لأب أولى من ابن ابن الأخ(7) لأب وأم . وقال الأمير علي بن الحسين : بل ابن ابن الأخ لأب وأم(8) أولى من ابن الأخ لأب . وقال الإمام يحي : هما سواء . وهكذا أبناء العم على هذه الصفة (9) وقال أبو العباس: إن أعمام الأب أولى من ابن العم . وقال المنصور بالله، وابو جعفر: بل ابن العم أولى . وقوله: "المكلف" احترازا من الصبي(10) والمجنون فلاولاية لهما .

---

(1) الذكر ، الحلال ، الموافق في الملة (قرز) . الصاحي (قرز)

(2) ومن لم يعرف تدريج نسبه من العصبات حتى يلتقيا إلى جد واحد بشهرة ، أو شهادة فلا حكم له ، كما في الإرث ، والعقل ، ذكره في العقد (بيان) (*) وولي بنت الزنى وبنت الملاعنة الإمام والحاكم ، لا عصبة أمها؛ لأنه لا يكون حكمهم حكم العصبة إلا في العقل . (غاية) ومثله عن (المفتي) .

(3) ولو من الزنى (قرز) حيث يعقد لأمه (قرز) .

(4) وعن الشافعي: لا ولاية للإبن مطلقا ؛ لأنه كالجزء منهما ، إلا أن يكون حاكما ، أو إماما ، أو ابن ابن عم ؛ لأنها تنتهي الولاية إليه . (بيان) .

(5) ويستحب له تقديم الأب (بيان) بالتوكيل . (بحر معنى)

(6) ورواه أبو طالب عن الهادي عليه السلام .

(7) عقلا ، وإرثا ، ونكاحا . (قرز)

(8) عقلا ، وإرثا ، ونكاحا .

(9) الأولى حذف الواو . وقيل: بل عطف على الأول ، فلا اعتراض .

(10) وكذا السكران . (قرز) .

وقوله: "الحر" احترازا من العبد فلاولاية(1) له في النكاح وقوله: "من عصبة النسب" احترازا من القريب الذي ليس بعصبة كالخال، والأخ لأم اذا لم يكونا عصبة فإنه لا ولاية لذوي الأرحام على النكاح إذا لم يكونوا عصبات(2) .

(ثم) إذا لم يكن للمرأة عصبة من النسب فولي نكاحها عصبة (السبب(3)

---

(1) إلا أن يكون حاكما ، فيعقد بولاية الحكم ، لا بولاية القرابة (قرز) .

(2) ويستحب تقديمهم بالتوكيل ، كما يستحب لابنها أن يوكل أباها بالعقد (*) نحو : أن يكون الخال عمّا فهو أولى ، وصورة ذلك رجل له أخ لأب ، وأخت لأم فزوج الرجل أخاه لأبيه أخته من أمه ، ثم أولدها بنتا فإن الرجل خالها ، بالنظر إلى أمها ، وعمّا بالنظر إلى أبيها .

وحيث يكون الأخ لأم عصبة : أن يتزوج رجل امرأة فأولدها بنتا أو ابنا ، ثم يموت الرجل وله أخ فتزوج امرأته فأولدها بنتا أو ابنا ، فإن كل واحد من البنين أخ لأم ، وابن عم ، فهذا ذو رحم ، وعصبة . فافهم

(3) وإذا زوج المرأة فضولي ولها وليان صغير وكبير ، أو قريب وبعيد ، ثم مات الكبير أو القريب فليس للأبعد الإجازة ، بل يبطل النكاح ؛ لأنها ليست له حال العقد . (زهرة) (قرز) (*) قال في (الكواكب) إذا كانت المعتقة امرأة وكلت لمملوكتها (1) . (تذكرة) قيل : ذلك مع عدم الإمام والحاكم ، واستقربه المؤلف . وقيل: لافرق. ولفظ حاشية : قال (المفتي) عليه السلام : لاولاية للمعتقة ، وإلا لزم ألا بد من رضائها فيكون الولي الإمام والحاكم ، فإن لم يكن عينت المعتقة من يعقد لها (1) إذ ملك الولاء كملك الرقبة (ذكره في البحر وشرحه) و(التذكرة) .

(*) وأما عبد الصغير وأمته فولاية نكاحهما إلى ولي مال الصغير . (كواكب) (قرز) .

) وهو معتقها إن كانت عتيقة (ثم) إذا كان السبب . وهو المعتق . قد مات ، أوغاب منقطعة ، أو نحو ذلك(1) كانت الولاية إلى أقرب(عصبته) بشرط أن يكون مكلفا حرا فيكون ابن المعتق أولى ، ثم ابن ابنه (مرتبا) على ذلك التدريج في النسب سواء (ثم) إذا لم يوجد السبب ، ولا أحد من عصبته لأجل موت أو غيره فصاحب الولاية (سببه) وهو معتق (2) المعتق(3) (ثم) إذا لم يوجد معتق المعتق فالولي (عصبته كذلك) أي: مثل ذلك الترتيب الذي في عصبة النسب (ثم) إذا لم يكن للمرأة ولي من جهة النسب ، ولا من جهة السبب فولي نكاحها (الوصي به(4)) أي: بالنكاح فإذا كان ولي نكاحها قد أوصى ألى شخص أن يزوجها فإن هذا الوصي أولى من الإمام والحاكم عندنا بشرطين أحدهما أن يكون الميت قد أمر الوصي أن يعقد بها (لمعين(5)

---

(1) مجنون ، أو تتعذر مواصلته .

(2) . فإن كانت امرأة وكلت من يعقد بها ، وهو تعيين لا توكيل ، والأصح أن الولاية إلى الإمام [قوي] أو الحاكم ، فإن لم يكن عينت من يعقد بها . (بيان) .

(3) ما تدارجوا .

(4) ويكون بصفة ولي النكاح (قرز) (*) يقال : ولايته تنقطع بآخر أجزاء حياته المعتبرة لها ، ومع ذلك فتعيينه ينصرف إلى التصرف نحو الغير لمصير الحق في العقد لغيره قطعا ، فكان كما لو أوصى بحق الغير ، ومثل ذلك لا يصح ، وقد تقدم نظيره في الزكاة أنه لا حكم لتعيينه فيما يعرض من واجبات تتجدد بعد موته ، والحكم متحد ، بخلاف وصاياه في أملاكه ، فله أن يتحكم بها فافترقا من حيث الملك وعدمه . والله أعلم . (شرح محيرسي لفظا) . (*) وليس كالوصي من كل وجه ؛ لأنه لو مات هنا لم يصح أن يصي إلى غيره ، ولا تعتبر العدالة (1) وفي بعض الحواشي تعتبر العدالة (1) حيث حجره عن غيره، وإلا اعتبرت ، إذ الوصاية تعم وإن سمى معينا . (شامي)?? (*)ذكر حر .

(5) وفي (البحر) وإن لم يعين ولعله أولى لعدم الفرق بين هذا أو غيره . (*) فإن قال لأحد أولاد فلان ، أو خير بين جماعة هل يكون كالتعيين ؟ لا يبعد أن يكون كالتعيين حيث كانوا منحصرين . (حاشية سحولي)

) أي: لشخص معين، لا لو أمره أن يزوجها ولم يعين الزوج فالإمام أولى حينئذ .

الشرط الثاني: ان تكون هذه الوصية (في) حق (الصغيرة(1)) فقط ، فأما في حق الكبيرة فسيأتي حكمه . وقال المؤيد بالله: لا ولاية للوصي رأسا (2) بل إلى الإمام والحاكم ، لكنه تردد (3) هل يستحب (4) تقديمه (5) بالتوكيل على سائر المسلمين ، أو يكون كأحدهم (ثم) إذا لم يكن ثم وصي جامع للشرطين ، أو كان موجودا لكن تعذر لوجه فالولي هو (الإمام(6) والحاكم (7)) إذا كانت ولايته من جهة الإمام . فأما إذا كان منصوبا من جهة خمسة فلا ولاية له(8) عند الهدوية ، وأحد قولي المؤيد بالله وأحد قوليه ، والفقهاء:

---

(1) عند العقد (قرز) والمجنونة ، ويشترط استمرار الجنون من وقت الإيصاء إلى وقت العقد

. (حاشية سحولي) (قرز)

(2) . في صغيرة وكبيرة .

(3) وأنكر أبو طالب على المؤيد بالله في التردد ، وقال : يستحب من غير تردد .

(4) يستحب (قوي) على أصله .

(5) مع عدم الإمام والحاكم ، على أصله .

(6) وولاية الإمام والحاكم تخالف (1) ولاية العصبة من وجوه ، منها : إذا رضيت بزوج غير كفؤ لها لم يعترضاها ، ومنها : أنه يعتبر غيبتهما عن الناحية فقط ، وهي الميل ، وقيل: البريد ، ومنها: إذا زوجت نفسها أو وكلت من يزوجها ظنا منها بصحة ذلك ، أو على مذهب أبي حنيفة لم يعترضاها ، ذكره المؤيد بالله ، وقال الحقيني ، وأبو جعفر : بل يعترضان . (غيث معنى) (1) وفي (شرح الفتح) لافرق . قال فيه وهو ظاهر (الأزهار) (*) لقوله صلى الله عليه وآله : (السلطان ولي من لا ولي لها) يعني: سلطان الحق ، لا سلطان الجور ، فلا تقبل شهادته في بصلة (انتصار) .

(7) وقيل: هذا في الصغيرة ، والكبيرة . (*)ولو عبدا .

(8) سيأتي في الأزهار : "ولمن صلح لشيء ولا إمام فعله بلا نصب على الأصح" ولا يشترط النصب من جهة الخمسة (*) من جهة النصب ، لا من جهة الصلاحية فله ولاية . (فتح) في حق الصغير والكبير (قرز) .

له (1) ولاية .

فإن غاب الإمام والحاكم من الناحية؟ قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح:(2) وهي الميل(3) وقيل (المؤيد بالله):(4) البريد . جاز للمرأة (5) أن توكل من يزوجها (قيل: ثم الوصي(6) به(7) في الكبيرة) له ولاية أيضا على تزويجها كالصغيرة ، وهو ظاهر إحدى الروايتين عن أبي طالب .

(1) في صغيرة وكبيرة .

(2) قوي على تخريج أبي طالب .

(3) لأن الإمام نائب عن المسلمين ، وما كان للمسلمين فهو لله ، وما كان لله فهو يعتبر فيه الميل . (شرح محيرسي) وقواه (سيدنا عامر) وإن كان ظاهر (الأزهار) غيبة منقطعة (*) والمختار أنه يعتبر الغيبة المنقطعة كسائر الأولياء ؛ إذ لا فرق بينهم (ذكر معناه في شرح الفتح) واختاره الإمامان (*) وضابطه : أنما كان الحق فيه لله تعالى فالميل ، وما كان الحق لآدمي فالبريد ، وليست مطردة ؛ لأنه ينتقض بقوله : "والقيلولة في الميل" مع أنه حق لآدمي.

(4) على تخريج المؤيد بالله ، والوافي .

(5) . البالغة العاقلة .

(6) أحد نسختي (الأزهار) جعله في منزلة الإمام ، فجعله بالواو ، والنسخة الأخرى وهي المصححة بثم ، فجعله بعد الإمام والحاكم (ذكره في شرح الفتح) (*) كان الأولى تقديم القيل على قوله : "ثم الإمام والحاكم) ومن المعلوم أن الهدوية يقدمونه ، وقد ذكر ذلك في (الوابل) .

(7) لمعين . (غيث) فيقدم على الوكيل فقط . .

قال مولانا عليه السلام: والصحيح ما ذكره في البيان من أنه لا ولاية للوصي على إنكاح الكبيرة (1) قال: وقد أشرنا إلى ضعفه بقولنا : قيل (ثم) إذا لم يكن للمرأة ولي من نسب ولاسبب ، ولم يكن ثم إمام ولاحاكم ، أو كانوا موجودين لكن حصل عذر مما سيأتي إن شاء الله تعالى وأرادت ان تزوج فإنها (توكل)(2) رجلا بالغا(3) عاقلا يزوجها إذا كانت بالغة عاقلة ، وأما إذا كانت صغيرة فوليها من صلح من المسلمين كولاية اليتيم عند الهدوية ، ومنصوب الخمسة عند غيرهم .

---

(1) كما أنه لا ولاية له على مالها . (وابل)
(2) لقوله تعالى: {والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض} فأثبت لكل مؤمن ولاية ، والترتيب اقتضاه الإجماع . (بحر) بلفظه (*) ولو زوجها فضولي ثم أجازت صح ؛ لأن إجازتها بمعنى الرضاء ، وكذا لو زوجها من نفسه . (كواكب) (قرز) (*) تعيين وليس بتوكيل (قرز) .
(3) حرا ، ولو فاسقا . ومثل معناه في (حاشية سحولي) . وفي (النجري): ولو عبدا .

(و) إذا كان للمرأة أولياء فإنه (يكفي) في إنكاحها (واحد) منهم إذا كانوا (من أهل درجة (1) نحو أن يكون لها بنون أو إخوة من أب وأم جميعا ، أو من أب جميعا ، وكذا لو أعتقها (2) جماعة فإنه يكفي واحد منهم ، ولايحتاج إلى مراضاة الآخرين ، خلاف الإمام يحي(3)) إلا الملاك (4)) فلا يكفي واحد منهم بل لا بد من رضائهم (5) جميعا ، نحو أن يشترك جماعة في ملك أمة ، وقال المنصور بالله: بل لكل واحد منهم أن يزوجها كالأولياء سواء .

---

(1) وكذا لو كان لها أب من جهة الدعوة ، فإن اختلفوا في الرفاعات والوضاعات اعتبر بالأعلى . (هبل) قيل: هذا في الكفاءة ، وأما في العقد فلكل ولاية كاملة (شامي) (قرز) .
(2) وكذا الواقفين يكفي أحدهم . وقيل: لا يكفي أحدهم (قرز) .
(3) في المعتقين وقواه في (البحر) .
(4) ولو أحدهم امرأة فلا بد من رضائها . (قرز) (*) وهل يزوج كل واحد الجارية أو حصته ؟ لا بد أن يزوج كل واحد منهم كل الجارية ، أو يوكلوا واحدا منهم . فلو قال : نصفها ، ثم نصفها لم يصح . (شامي) وقيل: يصح . (مفتي) ما لم يتخلل قبول . (قرز) (*) وكذا الموقوف عليهم وقواه في (البحر) .
(5) وكذا الواقفون . (قرز) (*) وصلاحهم للعقد جميعا ، فإن حصل خلل امتنع النكاح

حتى يصلحوا للعقد عليها ، فإن كان أحدهم صغيرا أو نحوه فولي ماله إن كان مع باقي الشركاء . (بيان) (قرز) وإلا فالإمام والحاكم . (زهرة) (قرز) (*) مع اتفاق الملة ، وإلا فلا يتصور تزويجها . وقيل: يعقد لها من هو على ملتها ، ويعتبر رضاء الكل . (قرز)

قال مولانا عليه السلام: والأول أقوى (ومتى) أدعت امرأة (1) أنه لا ولي لها، و (نفتهم (ونسبها غير معروف في الجهة بأن تكون (غريبة(2) حلفت احتياطا(3)) وزوجها الإمام (4) أو من توكله ، قال الفقيه علي : فلو نكلت (5) لم يزوجها(6) فإن عرف (7) نسبها (8) قبل أن يزوجها بحث (9) عنه إن أمكن (وتنتقل) ولاية النكاح (من كل إلى من يليه فورا) ولايحتاج إلى انتظار مدة بأحد أمور ستة الأول : (بكفره(10)

---

(1) . حرة لا أمة .

(2) مكلفة . (قرز) . (*) يعني: مجهولة النسب . (قرز)

(3) قال الفقيه يوسف : وجوبا ، فإن ترك الإحتياط صح النكاح . (*) يعني : ندبا من المحلف ، وأما هي فيجب عليها إن طلبت منها . (حاشية سحولي لفظا)(قرز) (*) فإن أتى وليها بعد ذلك فإن كانت غير عالمة فليس له الاعتراض إلا أن يكون غير كفؤ (1) وأما إذا كانت عالمة به لكن دلست . فإن كانت عالمة أن الولي شرط وهو مذهبهما . كان العقد باطلا ، وإن كانت جاهلة كون الولي شرطا، وهو مذهبها كان العقد فاسدا ، وإن كان مذهبها عدم اشتراط الولي فجلي { ?(1) على أحد قولي المؤيد بالله أنها لا تبطل ولايته ، والصحيح أنها تبطل فلا اعتراض له . (عامر) لا لغضاضة (قرز) .

(4) هذا مع عدم المنازع بالولاية ، وأما مع المنازع فلا يزوجها ولو كان أجنبيا (قرز)?

(5) . فإن نكلت ثم رجعت قبل قولها . (قرز)

(6) إلا أن تترك اليمين حياء وحشمة كان له أن يزوجها (قرز) .

(7) . قال في التمهيد : إذا زُوِّجَت امرأة ، ثم ظهر لها ولي ولم تكن تعرفه من قبل فنكاحها

صحيح ، إلا أن يكون غير كفؤ ففيه قولان للمؤيد بالله ، هل له أن يعترض ، أو قد بطلت ولايته بغيبته إلا لغضاضة . (قرز) فإن كانت عالمة بقي موقوفا .

(8) أو بلدها .

(9) ووجوب البحث على من أراد التزويج منها ، أو من الزوج . عامر (قرز) ونظيره قوله: "ونفقتها على الطالب" . (قرز)

(10) قال الإمام عليه السلام : إلا كافر التأويل فلا تنتقل ولايته إجماعا . وقيل: ولو تأويلا . (قرز) (*) الأولى باختلاف الملة . (قرز)

) وكذا لو تنصر وهي يهودية ونحو ذلك .

والثاني: قوله (وجنونه(1)) ولا خلاف في هذين .

---

(1) والعبرة بحالة العارض وإن قل حال العقد ، وهو الذي يصير مولى عليه ، وقد قدر بمضي وقت الصلاة . (*) ولو صرعا ، ولو كان يفيق في الحال (1) وكذا زوال عقله بالسكر والإغماء والبنج . (حاشية سحولي لفظا) وقيل: إن هؤلاء الثلاثة ينتظرون ولا تبطل ولايتهم . ولفظ حاشية وإن كان المختل يعود عقله في بعض الأوقات فلا ولاية له في حال جنونه ، كالذي يصرع ، أو يغمى عليه ، أو السكران ، والمبنج . (ذكرذلك في البحر) لأن زوال العقل ينافي الولاية . (تذكرة) . (1) ولا ينتظر . وتعود ولايته بعود عقله . (بيان معنى) إذا كان قبل الإيجاب والقبول ، أو بعد الإيجاب قبل القبول ، أو تقارنا . (قرز) .

(و) الثالث (غيبته) غيبة (1) (منقطعة (2)) واختلفوا في تحديد مسافتها فالمذهب وهو قول الهادي عليه السلام : إنها شهر (3) قيل : يزيد يوما أو يومين . وقال المؤيد بالله: شهر ينقص يوما أو يومين . وعن الناصر : شهر(4)

---

(1) فلو كان قد تحققت غيبته المنقطعة ، ثم عقد بها الولي الحاضر ، أو وكلت من يزوجها بناء على الأصل أنه باق في المسافة المنقطعة ، ثم وصل عقيب العقد هل يعتبر الإبتداء أم الإنتهاء ؟ وكذا في تعذر المواصلة ونحوها . (حاشية سحولي) قال (المفتي) : لا يصح العقد اعتبارا بالإنتهاء ، بخلاف ما لو خفي مكانه ثم عرف بعد العقد فقد صح العقد . (مفتي) (قرز) (*) وهل تبطل ولاية الغائب في غيبته أم لا ؟ فيه قولان للمؤيد بالله أحدهما : أنها تبطل ، والثاني والقاضي زيد : أنها لا تبطل . وفائدة الخلاف إذا تزوجت غير كفو هل يكون للغائب أن يعترض أم لا ؟ (1) وهل يصح من الغائب أن يزوجها في غيبته أم لا ؟ فإذا زوجاها في عقد وأحد هل يصح عقد الحاضر وحده ؟ أو يكونا سواء فلا يصح أيهما ؟ . (كواكب) . وفي (البيان) : يصح عقد الحاضر فقط (قرز) (1) له الاعتراض مع الغضاضة (قرز) . (*) قال (المفتي) : وإذا وكل ثم بطلت ولايته بالغيبة بطلت الوكالة ، وهذه من الفوائد التي لأجل الخلاف المذكور في (البيان) .

(2) . ولو عقد عليها مع هذه الغيبة المقدرة ، ثم وصل عقيب العقد بيوم أو يومين أو نحو ذلك بقي موقوفا على إجازته إذا تبين أن الغيبة دون الشهر ، خلاف ما لو بقي مكانه ، ثم عرف فقد صح ، فلا اعتراض (مفتي) هذا مستقيم إلا قوله : "بقي موقوفا" فإنه لا حكم للإجازة مع عدم الإضافة ؛ إذ من شرط العقد الموقوف الإضافة إلى الولي ، كما هو ظاهر (الأزهار) في قوله : "مضيفا في اللفظين" .(*) هذا في الحرة ، وأما الأمة فلا?يزوجها إلا [بإذن]سيدها (بيان معنى) (قرز)

(3) والعبرة بموضع الزوجية (قرز) .

(4) من موضع العقد . وقيل: من موضع الزوجة ، وإلا لزم على أعتبار موضع العقد لو كان الولي الأبعد في موضع الزوجة ، والولي الأقرب في موضع آخر ، بينهما شهر ، أو خطبت من الولي الأبعد ، وبين موضع الزوجة والولي الأبعد شهر . أن يعقد لها الولي الأبعد ؛ لأن موضعه موضع العقد ولا قائل به . (*)من يوم الإجابة . وقيل: من إرادة العقد . (مفتي)

لا يزيد ولا ينقص . وقال ابن معرف وغيره : هذه المدة المقدرة يعنون بها مدة الذهاب والرجوع(1) . وقال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: للذهاب فقط . وقال أبو حنيفة (2) والشافعي : مسافة القصر على اختلافهما (3) فيها . وقال في الانتصار : ثلاثة أيام . قال : والتحديد بالشهر تحكم(4) .

(و) الرابع: هو (تعذر(5) مواصلته(6)) وذلك نحو أن يكون في سجن(7) ولم يمكن مواصلته ، أوفي مكان الطريق إليه خائف، أو نحو ذلك (8) .

---

(1) ويكفي الضر ، والعبرة بالإنكشاف .

(2) وقواه سيدي الحسين بن القاسم ، وسيدي (المفتي) و (إبراهيم حثيث) و(السحولي) و (ابن حابس) و (الشامي) .

(3) فعند أبي حنيفة ثلاثة أيام ، وعند الشافعي في أحد قوليه أربعة برود ، وفي قول : أربعة وأربعين ميلا (بيان) ينظر في قول أبي حنيفة فإنه يقول : للمرأة أن تزوج نفسها ، أو توكل? ، ولعل له قولان ، ويقال : هذا في حق الصغيرة .

(4) يعني : لا أصل في كتاب الله تعالى ، وسنة رسوله صلى الله عليه وآله وسلم .

(5) ولا يجب بذل المال وإن قل (قرز) حال العقد ، ولا عبرة بطول المدة وقصرها .

(6) وخشي الضرر إن طلبت مواصلته قدر مدة الغيبة المنقطعة فتنتقل في الحال . (سحولي) .

(7) مع تعذر أخذ الولاية منه . (قرز)

(8) عدم معرفة الطريق (قرز) .

(و) الخامس: هو (خفاء(1) مكانه) وذلك نحو أن يكون غائبا ، ولا يدرى في أي: جهة هو . قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: أو لا يحصى طلبه(2) في مدة الغيبة (3) المنقطعة (4) .

(و) أما السادس: وهوأن يعضل الولي عن إنكاحها لغير عذر فإن ولايته تنتقل (بأدنى(5) عضل(6) في) حق (المكلفة (7) الحرة) .

---

(1) ولو داخل الميل . وقيل: بعد الخروج من الميل (*) خفاء سجن على وجه لولاه لعاد ، لا لو خفي خفاء ?يؤمن معه عليه ، وظاهر (الأزهار) لا فرق (قرز)??

(2) عبارة (البيان) : أو في جهة إذا طلب فيها لم يوجد إلا في الغيبة المنقطعة .

(3) صوابه إلا مع مدة الغيبة . (بيان) .

(4) نحو أن يقال : هو في بلاد آنس أو نحوها ، لكن لا يعلم في أي جهة هو ، بخلاف صورة (الأزهار) فهو خفي من الأصل . (قرز)

(5) فرع) وإذا امتنع من تزويجها خوفا على نفسه أو ماله ؟ فقال المنصور بالله : لم يكن عاصيا ، يعني : فلا يأثم ، وتنتقل الولاية إلى غيره . (بيان) .

(6) فلو زوجها فضولي وامتنع الولي من الإجازة لم يكن عاضلا ؛ لأن العقد حق له (بيان) (*) فإن رجع عن العضل قبل الانكاح عادت ولايته . (بحر) فلو عقد الحاكم أو القريب بعد الرجوع قبل العلم لم يصح (قرز) .

(*) ولا يكون للعاضل الاعتراض إذا زوجها الثاني من غير كفؤ . (وشلي) وقيل: له الاعتراض إذا كان عليه غضاضة (قرز) (*) قال المؤيد بالله : إذا عرفت أنها تلحقها المضرة من وليها إذا طلبت تزويجها كان عاضلا ، وجاز أن توكل من يزوجها (بيان) حيث لا إمام ولا حاكم عند المؤيد بالله ، وعندنا حيث لا قريب غيره ، ولا إمام ، ولا حاكم . (قرز) .

(7) خلاف الفقيه حسن فيقول : يكون عاضلا ، ولو صغيرة إذا عرف لها المصلحة .

وحقيقة العضل على ما نص عليه الأئمة عليهم السلام هو أن يمتنع الولي من تزويج البالغة العاقلة الحرة الراضية من الكفؤ لا ليتعرف(1) حاله ، فلا يكون عاضلا إلا بهذه الشروط

فلو امتنع من تزويج الصغيرة(2) أو المجنونة ، أو الأمة ، أو امتنع قبل أن ترضى أو أمتنع لأجل عدم الكفائة ، أو امتنع(3) ليتعرف حاله لم يكن عاضلا ، وأدنى العضل أن يقول: أمهلوني حتى أصلي(4) وهو لا يخشى فوات الوقت(5) قال المؤيد بالله: أو يقول : أزوجها في ساعة أخرى(6)

---

(1) قال الفقيه محمد بن يحي: فلو ادعى الولي عدم الكفاءة بَيَّنَ ؛ إذ الظاهر الكفاءة ، لكن يقال: إن قولهم : "إلا لتعرف حاله" يخالفه ؛ لأنهم لم يجعلوا الظاهر الكفاءة فينظر . (مفتي) وهو يقال: إنه إذا طلب الإمهال لتعرف حاله أمهل ، وإذا ادعى بعد ذلك عدم الكفاءة بَيَّنَ بذلك . (شامي) (قرز) .

(2) لأنه لا رضاء لها ، ويحتمل[قوي] أن يكون عاضلا إذا عرف الحاكم مصلحتها (صعيتري) .

(3) وكذا[قوي] لو طلب ما يعتاد الناس من شرط وغيره فلا يكون عاضلا ؛ لأن فيه غضاضة عليه . (عامر) وقرره (السيد أحمد الشامي) وقيل: يكون عاضلا ، وهو ظاهر الأزهار . ومثله عن سعيد (الهبل) و (المفتي) و (الذماري) و(السحولي) وقرره (إبراهيم الخالدي) . (منقولة)

(4) فإذا صلى وهو لا يخشى فوت وقت الاضطرار صحت (1) الصلاة ، وبطلت ولايته . (سماع) (قرز) وفي (البيان) لا تصح صلاته ، كمن صلى وهو مطالب بالدين ، فإن خشي فوتهما معا قدم حق الزوج ، ولا تصح صلاته . وقيل: تصح الصلاة ، وتبطل ولايته (قرز)(1) اللهم إلا أن يعرف أنه إذا عضل لم يزوجها غيره فلا يبعد بطلان صلاته . ومثله عن (الشامي) .

(5) الاختياري ، حيث كان مذهبه التوقيت ، أو الاضطراري مطلقا (قرز) .

(6) وكذا لو امتنع حتى تهب له حقها ، كما يفعله كثير من جهات زماننا ، فذلك منه ظلم وعدوان ، فإذا فعلت لم يصح ، ولا يملكه ، ولا تجوز الشهادة عليه ؛ لأنها إن فعلت

مكرهة خوفا من امتناعه من تزويجها فهو باطل ، ويكون في يده غصبا ، وإن فعلته راضية فهو رشوة ؛ لأنه في مقابلة واجب عليه ، وهو تزويجها . (كواكب) و(بيان) (قرز) .

ولا عذر له في الحال ، قال في الانتصار: لو امتنع للصلاة لم يكن عاضلا(1) قال: وإذا أحرم(2) الولي(3) انتقلت ولايته إلى الأقرب بعده. قال مولانا عليه السلام: هذا إذا خطبت قبل أن يحرم فأحرم ، وأما لو خطبت بعد أن أحرم ، ولم يبق من المدة قدر تضرر المرأة بالانتظار فيه فلاوجه لانتقال(4)ولا يته .

---

(1) حيث تضيق الوقت . (كواكب معنى)
(2) . يعني : للحج .
(3) حيث لا يخشى فوات الحج ، فإن خشي لم يكن عاضلا (قرز) .
(4) وفي (البيان) ينظر في مدة الإحرام إن كانت تأتي قدر مدة الغيبة المنقطعة على حسب الخلاف فيها انتقلت الولاية ، كما في غيرها . والله أعلم . وقال (مرغم) : ولو قلّت على المذهب ؛ لأن الإحرام مناف للولاية، كالكفر ، والجنون ، فلا يجب انتظار . والمختار ما في الشرح كلام الإمام عليه السلام . (سماع سيدنا حسن رحمه الله تعالى) . (قرز).?

(و) إذا ادعت المرأة أن وليها عضلها ، أو نحو ذلك من الأمور الخمسة المتقدمة فإنه لا يقبل قولها فيه(1) أي: في ذلك كله ؛ لأن الإنكاح حق للولي ، فلا يبطل بدعوى المرأة ما لم يثبت ذلك عند الحاكم أو عند المسلمين(2) إن لم يكن في الزمان حاكم ، ولا يكفي خبر الواحد في وقوع العضل من الولي عند الهدوية ، بل لا بد من شهادة كاملة(3) قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : وعند المؤيد بالله يكفي خبر الواحد .وبلفظ الخبر إذا لم يكن المقصود الحكم ، فإن كان المقصود الحكم اشترط لفظ الشهادة وكمالها
فصل في شروط النكاح التي لا يصح إلا بها

---

(1) قال مولانا عليه السلام: [قوي] أما لو ادعت أن وليها صغير ، أو كافر من الأصل ، فهذا كما لو ادعت عدمه ، فيقبل قولها ، وكذا يجئ في المجنون الأصلي (نجري) و(حاشية سحولي) وظاهر (الأزهار) خلافه (قرز) (*) قال الفقيه يوسف: هذا مع المنازعة ، وإلا قبل قولها ، كمن قدمت من غيبة وأخبرت أن زوجها طلقها . (غيث معنى) وقيل: لا يقبل قولها ؛ لأنها تدعي عصيانه ، والواجب حمله على السلامة . بخلاف دعواها الطلاق ومضي العدة . وكذا يأتي في المجنون الأصلي . (شرح أثمار) . (*) لأنها تحاول إبطال حق قد أقرت بثبوته . (قرز) .

(2) بل عند من يريد تزويجها من الإمام ، أو الحاكم ، أو غيرهما (قرز) .

(3) . رجلين ، أو رجلٍ وامرأتين . (قرز) .

وشروطه أربعة الأول عقد(1)) والعقد له خمسة أركان (2) الأول : أن يقع (من ولي (3)(

---

(1) يقال : شروط النكاح ثلاثة : الاشهاد ، ورضاء المكلفة ، وتعريفها ، فهذه الثلاثة هي شروط النكاح على الحقيقة ، وأما الإيجاب والقبول ، وما يتعلق بهما فهي الماهية التي يشترط فيها تلك الشروط ، فالشرط غير المشروط كفي الوضوء والصلاة والاعتكاف وغيرها ، وذلك ظاهر ، وسيأتي في البيع مثل هذا (شرح فتح) (*) قال في (الانتصار) : ويكره أن يقول : على كتاب الله ، وسنة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ؛ لإيهام جعلهما مهرا ، وللفصل بين الإيجاب والقبول . (بحر) و(زهور) بل الأولى أن يقول : على محكم كتاب الله ، وسنة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، والأولى أنه لا كراهة في شيء من ذلك ، أما الكتاب فللتبرك بتلاوته ، وأما قوله : على كتاب الله ، وسنة رسوله . فالغرض بذلك أني زوجتك امتثالا لما ورد فيهما من النعت ، أي : الحث على النكاح ، لا أنهما عوضا عن البضع . (ديباج) (*) عبارة (الأثمار) : وهو عقد بإيجاب وقبول ؛ إذ لا

يكون عقدا إلا بإيجاب وقبول ، فلا يصح أن يسمى الإيجاب وحده عقدا . (وابل) (قوله) : "عقد الأولى إيجاب" لأن القبول سيأتي . (*) ولا خلاف في وجوب العقد ، وأن الفرج محرم من دونه ، وإنما الخلاف في العاقد .

(2) والفرق بين الشرط ، والركن ، والفرض أن يقال : الركن بعض من الشيء ، ولا يتم إلا به ، والشرط خارج من الشيء لايتم إلا به أيضا ، والفرض بعض من الشيء ، وقد يتم من دونه كنية التسليم في الصلاة أنها فرض ، ويتم من دونها .

(3) فإن تزوجت المرأة بغير ولي ، ومذهبها هي والزوج جوازه لم يكن لأحد اعتراضهم إ لا الولي فله أن يعترض(1) خلاف أحد قولي المؤيد بالله (بيان) (1) ولا يفسخ ، بل أن يرافع إلى الحاكم . (قرز) وكذا الحاكم في نفسه إذا كان وليا فإنه يرافع إلى غيره ، ولا ينقضه بنفسه . (تعليق لمع) (قرز) .

النكاح فلا يصح من المرأة أن تزوج نفسها عندنا ، وقال أبو حنيفة: البالغة العاقلة (1) تزوج نفسها (2) وإنما يصح العقد إذا صدر من ولي (مرشد) أي: بالغ عاقل ، ولو كان فاسقا (3) عندنا . وقال الشافعي(4) وأحد قولي الناصر : إنها تعتبر فيه العدالة (ذكر(5)) لأنه لا ولاية لامرأة(6) (حلال(7)) احتراز من الولي المحرم بحج أو عمرة ، أو مطلقا فإن عقده لا يصح عندنا ، ولا فرق بين أن يكون الإحرام صحيحا أم فاسدا ، ولافرق بين أن يكون الولي إماما أو غيره . وقال الإمام يحي: بل يصح تزويج الإمام(8) وإن كان محرما .

---

(1) حجة أبي حنيفة قوله تعالى: {حتى تنكح زوجا غيره} والإضافة إليها لا إليه . (شرح خمس مائة)

(*) الحرة . (كواكب) ويزوج الصغيرة وليها ، وإلا أمها عنده . (كواكب)

(*) أو تأمر من يزوجها هل رجل أو امرأة ، وفي الصغيرة تزوجها أمها (بيان) حيث لأولى

لها . وقيل: ولو مع وجود وليها عنده؟؟ .

(2) مع عدم الولي عنده .

(3) إلا التسمية في حق الصغيرة فلا ولاية له ؛ لأنه لا يؤمن أن ينقصها من مهر المثل .

(4) في أحد قوليه .

(5) حر .

(6) ولا الخنثى .

(7) حال العقد، والإجازة ، والوكالة . أما الوكالة في حق المحرم فتصح . (قرز) وإنما الممنوع العقد . ولا يعقد الوكيل الأبعد فكِّ الإحرام . (قرز) .

(8) لعموم ولايته ، وإلا لزم أن تبطل ولاية قضاته في عقد النكاح .

ومن حق الولي أن يكون (على ملتها(1)) أي: ملة المرأة التي يزوجها ، فإن اختلفت ملتهما لم تكن له ولاية عليها . قال أبو العباس : إذا كان للمسلم بنت(2) ذمية ، وأرادت النكاح ، فإن كان لها أولياء ذميون زوَّجَها أقربهم إليها ، وأن لم يكونوا زوجها السلطان(3) .

قال مولانا عليه السلام: لأن ولايته عامة . قال أبو العباس: فإن لم يكن إمام (4) ولت أمرها رجلا(5) من الذميين .

---

(1) وللسيد أن يزوج أمته الكافرة . (بحر) و(بيان) وعن (الشامي) المختار توكل ذميا يزوجها بإذن سيدها إن كانت كبيرة ، فإن كانت صغيرة فمن صلح من الذميين بإذن سيدها (قرز) . وأما الأمة المسلمة فلا يزوجها سيدها الكافر ؛ للآية . قلت : ولا تقر يده عليها ، كما سيأتي إن شاء الله تعالى .

(2) بالغة عاقلة(1) لأن الصغيرة مسلمة بإسلام أحد أبويها (قرز) (1) وأسلم بعد بلوغها لا قبله فمسلمة بإسلامه .

(3) المذهب خلافه فتوكل رجلا من أهل ملتها . (عامر) (*) ثم قال الإمام يحي : المراد بالسلطان في ألسِنَةِ العلماء حيث يطلقونه هو الإمام العادل ، المتولي لمصالح الدين ، فأما سلاطين الجور وأمراء الظلم فهم لصوص سلابون ، لا تقبل شهادة أحد منهم في بصلة ، فضلا عن أن يحكموا في شيء من الأمور الدينية ، وإمضاء الأحكام الإسلامية إلى آخركلامه عليه السلام . (شرح بحر) ؟ - ؟ { ؟

(4) . بل ولو كان الإمام موجودا .

(5) المذهب أنها إن كانت كبيرة وكلت رجلا من الذميين، وفي الصغيرة (1) من صلح من الذميين (1) شكل عليه ، ووجهه : أنها مسلمة بإسلام أبيها . (قرز)

الركن الثاني: أن يعقد (بلفظ تمليك(1) حسب) ما يقتضيه (العرف) في تلك الناحية أي: ما جرى في عرفهم أنه لفظ تمليك صح النكاح به ، بحيث لو جرى عرف في ناحية أن أعرتك بمعنى ملكتك صح النكاح به(2) قال صاحب اللمع : ويعتبر العرف في الإنحال(3) .

قال في الانتصار : وللحنفية قولان في لفظ الأجارة ، المختار أنه لا ينعقد(4) بها النكاح ، وأما ما جرى العرف أنه تمليك مخصوص لجنس مخصوص نحو: اشطت ، وصرفت فإنه لا ينعقد به إلا تمليك ذلك الجنس فقط . وقال الشافعي: لا ينعقد النكاح إلا بلفظ الانكاح(5) والتزويج .

---

(1) قال في (الرياض) : الأجود أن يقال : بلفظ التزويج أو الإنكاح ، أو التملك ؛ لأن الأولين ليسا بتمليك . (*) وإن لم يكن في العرف أنه تمليك نكاح ، نحو ملكت ، ووهبت ، وتصدقت ، ونذرت ، ولو أضاف إلى بضعها ما لم يقصد رقبتها ، وإن كانت أمة انصرف إلى رقبتها ، ما لم يتقدم طلب نكاحها ، أو يتصادقا أنه المراد (بيان) . فإن اختلفا فالبينة على المالك أنه أراد الانكاح ويكون على إقرار المدعي . (قرز) . (*) ولو بالفارسية

، وهي تدام بمعنى : زوجت . (زيادات) إذا عرفاه . (هداية) وفي (الكواكب) : إذا عرفه الولي .

(2) وكذا لو قال : عقدت لك كان عقدا . (* { ?) المختار أنه لا ينعقد بلفظ الإعارة لأنها إباحة .

(3) نحو أن يقول : انحلتك ابنتى ، فإذا جرى عرف أنه يقيد التمليك جاز ، وعرفوا معناه ، وهو من ألفاظ الهبة . (شامي) (قرز)??

(4) لأنها تقتضي التوقيت (بيان) فإذا اقتضت التأبيد صح ذلك ، وهذا مع العرف .

(5) يقال : لفظ ال'نكاح والتزويج لا يدلان على الملك لغة ، فينبغي أن لا?ينعقد بهما النكاح ؟ والجواب : أنه إنما صح بهما لأنهما قد صارا علمين لهذا العقد ، فلا يجب في الأعلام رعاية المعنى اللغوي . والله أعلم .

الركن الثالث: أن يكون لفظ التمليك متناولا (لجميعها(1) أو بضعها) فيقول : زوجتكها ، أو ملكتك إياها ، أو زوجتك بضعها ، أو ملكتك بضعها ، فأما لو قال : زوجتك يدها ، أو رجلها ، أو رأسها لم ينعقد النكاح ، وكذا ثلثها(2) أو ربعها ، ولافرق بين أن يحصل عقد الولي (أو إجازته (3)) بعد أن وقع من فضولي فإنه ينفذ النكاح بإجازتة ، كما ينفذ بعقده (قيل(4) : ولو) زوجت المرأة نفسها فأجاز الولي ذلك نفذ (عقدها) ذكر ذلك أبو العباس ، وظاهر قوله أنه لافرق بين أن تكون الإجازة(5) في مجلس العقد أو في غيره ، وقد ذكره المنصور بالله ، وقال الأمير الحسين: المحفوظ (6) في الدرس أن ذلك أنما يصح

---

(1) قال في النهاية : البضع يطلق على النكاح ، والجماع ، والفرج (*) فلو قال : زوجتك نصفا ، ثم نصفا ؟ قيل: يصح (1) (مفتي) (قرز) وقيل: لا يصح . (شامي) (1) ما لم يتخلل قبول .

(2) ما لم يكن فيه البضع . (كشاف)
(3) وتصح إجازة الإجازة كالبيع . (مفتي) (*) ولو بالطلاق من الزوج فإنه يكون إجازة ، واختلف فيه هل يكون طلقة أم لا ؟ قيل: إنه لا يكون طلقة . وقيل: إنه يقع (1) واحدة ؛ لأن بين الإجازة والطلاق ترتب ذهني؟ حيث كان موقوفا على إجازة الزوج ، وإن كان موقوفا على إجازة الولي أو الزوجة كان الطلاق فسخا (قرز) (ذكره في الحفيظ) (*) ويصح أن يجيز الوكيل عقد الفضولي وإن لم يفوض ، كما سيأتي[في قوله : "أو إجازته"] في نكاح الأناث من المماليك ؛ لأن له ولاية على تنفيذه (قرز) لأنها لا تعلق به الحقوق [في الصورتين حيث تولى العقد وحيث تولى الإجازة] بخلاف الوكيل بالبيع أو بالشراء إذا أجاز فلا يصح ؛ لأن الحقوق تعلق به ، حيث يعقد ، لا حيث يجيز (بيان معنى) [المختار الصحة ينظر] (*) وتصح الإجازة بالقول والفعل ، كما سيأتي في البيع ، وطلب الولي المهر إجازة كطلب الثمن . (بحر)
(4) أبو العباس .
(5) صوابه : العقد ، ومجلس الولي .
(6) على أصل أبي العباس .

إذا كان الولي في محضر العقد لتكون المرأة كالمعبرة عنه ، وعند المؤيد بالله أنه لا يصح إجازته لعقدها(1) وصحح كثير من المذاكرين قول المؤيد بالله . قال مولانا عليه السلام: بل الأقرب ما ذكره أبو العباس(2) (أو) حصل(3) (عقد صغير(4) مميز(5)) فأجاز الولي عقده انعقد النكاح .
قال مولانا عليه السلام: القياس أنه ينعقد النكاح بالإجازة ، ولو لم يكن مأذونا ، كما يصح توكيل الصبي غير المأذون في البيع ، وسواء كان العقد من الولي (أو(6) من نائبه) نحو أن يوكل الولي من يزوج المرأة فإن ذلك يصح إذا كان الوكيل (غيرها(7)) أي : غير المرأة ، فأما لو وكل المرأة أن تزوج نفسها ، أو إمرأة غيرها لم يصح ذلك ، ولا خلاف في

ذلك بين أهل المذهب ، فأما لو وكل المرأة أن توكل عنه من يزوجها ، فلا خلاف بين أهل المذهب أن ذلك يصح ، والوكيل وكيل له(8) لا لها .

---

(1) مطلقا .

(2) عند الإمام عليه السلام .

(3) يوهم أنه عطف على كلام القيل , وليس كذلك ، بل هو راجع إلى كلام أهل المذهب ، إلى قوله :"أو إجازته" .

(4) حرا أو عبدا . (حاشية سحولي)

(5) وكذا ?لو عقد لنفسه أو للغير ، ولايحتاج إلى الإضافة إلى وليه ؛ لأن الأذن ليس بتوكيل له ، بل رفع حجر على المختار ، وكذلك العبد حيث أذن له سيده أن يتزوج فلا يحتاج إلى الإضافة إليه كما سيأتي . (سيدنا حسن رحمه الله) (قرز) (*) قال في (التقرير) : والمميز . هو من يعرف ما يتصرف فيه ، وما يتكلم به هل ينفع أو يضر (بيان)? (قرز)

(6) عطف على قوله: "أو إجازته" .

(7) لو قال : غير امرأة لكان أولى .

(8) وفائدته أنها لو أرادت أن تعزله لم يكن لها ذلك [والفائدة الثانية : أن يضيف إليه لا إليها](قرز) .

(و) الركن الرابع : أن يقع (قبول(1) لعقد النكاح) مثله(2) أي: مثل العقد (3) وذلك لأن من حق العقد أن يكون ماضيا(4)

---

(1) صوابه: ?الإيجاب (*) والسؤال يغني عن القبول ، فلو قال: زوجني ابنتك . فقال : زوجتك . لم يحتج إلى قبول . (شرح بهران) (*) ويصح بقوله : نعم . إذا كانت جوابا لما مضى مضافا إليه . (بيان) يعني: إلى القائل : نعم . [وكذا إيه ، وآه في حكم نعم] (قرز)

وكذا "فعلت" في حكمها ، وإذا قال الولي : زوجتها ، أو أنكحتها . فقال الزوج : نعم ، أو بلى . بطل (أنوار) فأما لو قال الزوج : قد زوجتني ابنتك؟ فقال أبوها : نعم . فلا تردد أن ذلك يكفي ، وكذا لو قال الولي : قد استنكحت ابنتي ?أو تزوجتها ؟ فقال : نعم . فإنه يكفي . والله أعلم .

(2) ينظر لو قال : زوجتك فلانة . فقال : قبلت بضعها . فلا يصح (1) لأنه لم يطابق . (مفتي) ومثله في (المقصد الحسن) فإن قال : زوجتك بضع بنتى . فقال : قبلت بضعها صح(2) . (من المقصد الحسن) . وقيل: يصح في الطرفين جميعا (1) وقيل: بل يصح . (حاشية سحولي) وقرره (الشامي) (1) وكذا يصح إذا قال : زوجتك بضعها. فقال : قبلت نكاحها . (حاشية سحولي) .

(3) مسألة) لو قال : زوجتك بألف فقال : قبلت بخمس مائة صح ، ولزمه مهر المثل ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (بما استحل من فرجها) وفيه نظر . قلت : والأقرب أنه فاسد ؛ إذ القبول كالمشروط بأن المهر خمس مائة . (بحر)

(4) فلو قال الزوج : زوجتني ابنتك ؟ فقال زوجت . صح العقد ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم لمن طلب أن يزوجه الواهبة نفسها فامتنع النبي صلى الله عليه وآله وسلم من زواجتها ، ثم قال للطالب : (زوجتكها) ولم يأمره بالقبول لقيام السؤال مقامه (بحري) (*) قال في (التذكرة) : ويصح بماض ، ومستقبل بلفظ الأمر ، كتزوج بنتي . فقال : تزوجت . أو قال : زوجني ابنتك . فقال : زوجت . وبنعم في جواب زوجتني . (تذكرة) (*) ويصح بلفظ الأمر ، نحو تزوج ابنتى . (قرز)

(1) مضافا إلى النفس ، مشتملا لجميعها ، أو بعضها فيقول فيه : زوجت ، أو أنكحت فلو قال : أزوج لم يصح ، ولو قال : زوج من غير إضافة لم يصح ، ولو قال: زوجتك يدها أو رأسها لم يصح ، ويجب أن يكون القبول مثله في ذلك ، فيقول : قبلت ، أو تزوجت . فلو قال : أتزوج لم يصح ، ولو لم يضفه إلى نفسه لم يصح ، نحو أن يقول:

تَزَوَّجَ ، أو قَبِلَ ، ولو قال: قبلت نصفَها ، أو رأسَها أو نحو ذلك لم يصح . ثم قال عليه السلام: فظهر لك أن من حق القبول أن يكون مثل الإيجاب في هذه الأمور ، وذلك هو المقصود بقولنا : مثله .

ولا بد أن يكون القبول (من مثله(2)) أي : مثل الولي في صفاته التي تقدمت ، وهي كونه مرشدا(3) ذكرا ، حلالا ، على ملتها ، ولا بد أن يكون هو المتزوج أو نائبه ، أو فضولي ، وتلحقه الإجازة(4) من الناكح ، ولا يصح توكيل المرأة على القبول ، ويصح قبولها(5) إذا أجاز على الخلاف المتقدم(6) .

---

(1) ظاهره وإن لم يأت بكاف الخطاب ، وهو مستقيم . (سيدنا حسن) ينظر ، ويحقق إن شاء الله تعالى??

(2) المراد : مثل الموجب .

(3) غالبا . احتراز من الصبي المميز ، والعبد ، حيث أذن لهما فيصح ، مع أنهما ليسا مثل الولي . (وابل)

(4) ولو بالطلاق ذكره في الحفيظ . (تبصرة) (قرز) .

(5) يعني: حيث عقد لها وليها لآخر فقبلت عقد وليها لذلك الغير ، فأجاز ذلك الغير قبولها ، فلا يصح على المذهب (قرز) .

(6) في قوله : "ولو عقد بها" فما جاء هناك جاء هنا .

الركن الخامس: أن يكون القبول واقعا (في المجلس(1) الذي وقع فيه الإيجاب .

قال المؤيد بالله:(2) ويشترط أن يقع القبول عقيب الإيجاب فورا ، وإلا بطل إذا تراخى ولو قليلا ، وهو أحد قولي أبي طالب .

وقال أبو طالب في القول الأخير: لا يشترط ذلك ،وإنما يشترط أن يقع القبول (قبل الإعراض(3)

(1) والعبرة بمجلس القابل ، من زوج ، أو ولي . (معيار) وظاهر (الأزهار) لا فرق ؛ لأن إعراض الموجب كالرجوع قبل القبول ، وهو يبطل بالرجوع من المبتدئ ، أو إحرامه ، أو ردته ، أو جنونه ، أو الإغماء عليه . (حاشية سحولي معنى) (*) لا لو وقع الإيجاب في مجلس ، وانتقلا عنه قبل القبول ، ولو لم يفترقا فإنه لا يصح ، بل لا بد أن يقع القبول والإيجاب في مجلس واحد ، فلو كانا في سفينة ووقع الإيجاب ، وسارت بهم ووقع القبول في غير محل الإيجاب لم يصح في الأصح . (حاشية سحولي) . وظاهر (الفتح والأثمار) خلافه ، وهو أنه يصح ، بخلاف ما إذا كانا في سفينتين أو على بهيمتين(1) (أثمار) (قرز) (1) فلا يصح مطلقا (قرز) (*) وإذا لم يقع القبول في ذلك المجلس فيصح كون القابل هو الموجب إذا أجاز الزوج . (بيان)

(2) في أحد قوليه .

(3) من أيهما . (قرز) (*) من المتزوج أو المزوج ، ولا عبرة بإعراضه . وظاهر (الأزهار) لا فرق ؛ لأن إعراض الموجب كالرجوع قبل القبول .

(*) فلو تخلل زوال عقل أحدهما فأفاق ، ثم أوجب ، أو قبل لم يصح ، بل يستأنف ، وكذا (1) لو أغمى على الزوجة وقد رضيت (2) بطل أذنها . (بحر) ولعله حيث أفاقت ولم يكن قد عقد الولي (2) وعن (المفتي) عليه السلام : المذهب لا يبطل به (قرز) . (1) وعلى الجملة أن الأقوال والأفعال إعراض ما لم يكن اهتماما ، والسكوت وإن طال ليس بإعراض إلا لقرينة . (قرز) .

(سؤال) في رجل تزوج امرأة ، ثم بعد العقد وجدت ميتة ، ولم يعلم هل ماتت قبل العقد أم بعده ماذا يلزم ؟ الجواب : أن الأصل عدم الموت إلى بعد العقد فتستحق المهر[مع التسمية الصحيحة وصحة العقد . (قرز)] وهو يستحق الميراث . [لا يبعد مع تقدم علم الطب ، ودقته في تحديد الوفاة أن يكون القول للطبيب المختص في تحديد زمن الوفاة ،

والكلام السابق حيث لا توجد طريقة تحدد زمن الوفاة . محقق] .
(فائدة) لو قال : زوجت بنتي بك . أو زوجت نفسي من بنتك ؟ . قيل: يصح ؛ لأن كلا من الزوجين معقود عليه ، وقيل: الرجل ناكح ، والمرأة منكوحة فلا يصح لأصحاب الشافعي ، وينظر على أصلنا ؟ المختار: الصحة (قرز) .

)أي: لا يتخلل بين الإيجاب والقبول من المتزوج أمر يفهم من حاله أنه معرض عن القبول ، نحو : أن يقوم بعد سماع الإيجاب ، أو نحو ذلك(1) (و) الإيجاب والقبول (يصحان بالرسالة(2)) (والكتابة) (3) ، ولايحتاج رسول المتزوج إلى قبول ، بل ينعقد النكاح بقول الولي : زوجت ، وأما الكتابة فنحو أن يقول في كتابه: زوجني ابنتك ، أو تزوج ابنتي ، ثم يقول المكتوب إليه : زوجت (4)

---

(1) دخوله في الصلاة .
(2) والفرق بين الرسالة والوكالة من وجهين أحدهما : أن الموكل يقول للوكيل : تزوج لى ، أو اقبل عني . والمرسل يقول : قل لفلان يزوجني . الثاني : أن الوكيل يقول : تزوج مني لفلان ، أو تزوجت لفلان . وفي القبول : قبلت لفلان ، أو عنه . والرسول لا يحتاج إلى قبول رأسا ، ولا إضافة . (غيث لفظا) (*) ولو كان الرسول كافرا ، أو امرأة ، أو صبيا مميزا ، أو عبدا ، أو محرما .??
(3) فيصح بماض ، ومستقبل ؟ إذا ذكر معه ماض لا مستقبلين معا (*) ولو من جبل إلى جبل ، وإنما صح بماض ومستقبل خلاف البيع ؛ لأن البيع يكثر فيه المماكسة حال العقد فافتقر إلى ماضيين ، ليخير كل واحد من نفسه بالرضاء (صعيتري) إذا كان يسمع فيه الجهر المتوسط . قلت : وظاهر المذهب عدم الصحة (مقصد حسن).
(4) قال الفقيه علي: فإن قال المرسل إليه : لا أزوج وأتزوج ، وكذلك المكتوب إليه ، ثم قبل بعد ذلك لم يصح . قال في (الغيث) : وهو قوي ، لكن يقال : الامتناع ليس برد إلا

أن يجري عرف .

(*)وصورة الكتابة أن يقول المرسل: قل لفلان يزوجني( ) ابنته ، أو يتزوج بنتي فيحكي الرسول لفظه أو معناه (قرز المرسل فكان الناطق هو المرسل ثم يقول إليه زوجت) أو تزوجت أو قبلت ؟ بيان

أو تزوجت ، لكن قال ابن داعي : يجب أن يقول: زوجت . عند قراءة اللفظ إن حضر الشهود . قيل: لأنه لو قرأها ثم قام إلى مجلس آخر فقد انقضى كلام الكاتب ، فينبغي أن لايقرأها حتى يحضر الشهود . وقال أبو مضر : له أن يكرر قراءتها وكان لفظ(1) الكاتب كالمتكرر فيزوج في ذلك (5) المجلس أو في غيره ، والإيجاب والقبول يصحان أيضا (عن المصمت لا الأخرس(2) بالاشارة) المفهمة، فالمصمت هو الذي عرض له مانع من الكلام لأجل علة عرضت (3) وقدكان مفصحا ، والأخرس هو الذي لم يصح آلة الكلام فيه ، فلم يتكلم من مولده (و) يصح (اتحاد متوليهما(4) أي: يصح أن يتولى الإيجاب والقبول واحد في النكاح ، إما بالولاية على نحو صغيرين(5) أو الوكالة من الزوج والولي ، وكذا لو فعل فضولي الإيجاب والقبول واتفقت الإجازة من الولي والزوج انعقد(6) النكاح .

---

(1) ولا بد في الكتابة أن تقرأ على شهود الإيجاب والقبول مجتمعين ، وفي الرسالة أن يسمع الشهود ذلك مجتمعين أيضا (حاشية سحولي لفظا) (قرز) .

(2) قال في (البحر) : ما لم يعرض . وقيل: ما لم يرد . (غيث) والقيام إعراض ، وظاهر قولهم أن لفظه كالمتجدد والمتكرر ينافي اشتراط عدم الإعراض فيحقق (مفتي) و(شامي) وكذا الرد ؛ إذ لافرق . قال الفقيه علي: ولفظ الرسول كالكتابه في أنه يلفظ في حضرة الشهود ، فإن لم يكن ثم شهود عند اللفظ الأول أعاد مرة ثانية حال حضور الشهود

(سماع تعليق الفقيه..) (قرز)
الذي يفهم الشرعيات . وقيل: الذي يفهم عقد النكاح (*) فإذا كان لا يفهم فالإمام والحاكم .
(3) ولو مما يرجي زواله كوجع الحلق [إذا كان يفهم عقد النكاح] (قرز) .
(4) لأن حقوق النكاح لاتعلق بالوكيل ، فكان المتولي في العقد كالمعبر عن الأصل ، بخلاف البيع فلا يصح ؛ لأنه يكون مطالِبا مطالَبا .
(5) مملوكين ، أو مجنونين .
(6) صوابه: به نفذ (قرز) .

وقال الناصر، والشافعي(1) : لا يصح أن يتولى(2) طرفي العقد(3) واحد ، ولا بد أن يكون المتولي للإيجاب والقبول (مضيفا(4) في اللفظين) جميعا فيقول وكيل الزوج والولي : زوجت عن فلان(5) وقبلت عن فلان(6) هذا معنى الإضافة في اللفظين .
قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : هذا كلام الهدوية . وقال المؤيد بالله : إن الإضافة إلى الزوج(7) تكفي في الإيجاب ، وإن لم يضف وكيله القبول إليه ، وحمل الفقيهان محمد بن يحي ، ومحمد بن سليمان كلام الهدوية على مثل كلام المؤيد بالله.

---

(1) وزفر .
(2) بالوكالة ، لا بالولاية فتصح ، وهذه قاعدة الناصر، والشافعي .
(3) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (كل نكاح لا يحضره ?أربعة فهو سفاح ، خاطب ، وولي ، وشاهدان) هكذا في (الشفاء) . رواية عائشة ، وقد ذكر نحوه في التلخيص ، ونسبه إلى البيهقي ، والدار قطني ، وغيرهما من طرق ، في كل منها مقال . قلنا : على تقدير صحته فالمراد أربعة ، أو من يقوم مقامهم ، وإلا لزمكم منع أن يزوج الرجل ابن ابنه الصغير بنت ابنه الصغيرة ، ويقبل له ، وقد صححتموها . (شرح بهران) . لا فرق .

(4) أي : يضيف الإيجاب إلى ولي ، والقبول إلى الزوج ، فهذا معنى الإضافة في اللفظين ، وهما الإيجاب والقبول . (من خط سيدنا حسن) (قرز) (*) لفظا (ديباج من الوكالة) (قرز) . ولو كان الموكل في المجلس . (قرز).

(5) فلانة .

(6) صوابه : لفلان (*) وإنما وجبت الإضافة على الوكيل في النكاح لا في البيع ؛ لأن النكاح لا يفيد نقل الملك إلى الغير ، بخلاف البيع . (بحر)

(7) نحو أن يقول الولي : زوجتك لفلان ، فإذا قال وكيل الزوج : تزوجت ، أو قبلت كان لفلان . قيل: ويكفي أيضا إذا فهم أنه للموكل بقرينة وإن لم يضف في الإيجاب عند المؤيد بالله ؛ لأن المقصود المعرفة أنه لفلان . (زهور)

قال مولانا عليه السلام: وظاهر كلام الهدوية ما ذكره الفقيه يحي بن حسن البحيبح : من أنه لا بد من الإضافة في اللفظين ، فإن قلت : إن مفهوم (1) كلام الأزهار أنه لا بد للوكيل إذا تولى طرفي العقد أن يأتي بلفظين إيجاب وقبول ، مضيفا لهما إلى من وكله ، وقد ذكر ابن أبي الفوارس ، والفقيه يحي بن حسن البحيبح ، وكثير من المذاكرين ، وأشار إليه في اللمع في كثير من المواضع ، أنه إذا تولى طرفي العقد واحد كفاه لفظ واحد ، نحو أن يقول : تزوجت(2) لفلان فلانة (3)

---

(1) بل منطوق .

(2) بولاية ، أو وكالة ، أو ملك (قرز) لافيضلة (قرز) ومعناه في (حاشية سحولي) وهذا الذي لا تحتاج الإضافة في لفظة تزوجت إلى الولي ، وأما زوجت فلا بد من الإضافة إلى الولي (قرز) . ولفظ (سحولي) وأما حيث تولي الطرفين واحد فالمقرر للمذهب أنه يكفي لفظ واحد ، سواء تولاه بالوكالة أو بغيرها ، ما عدا الفضولي، يعني : أنه إذا فعل الإيجاب والقبول فلا بد من الإضافة في اللفظين نحو زوجت فلانا فلانة عن فلان ، وقبلت له .وفي

(البيان) إن الفضولي كالولي ، والوكيل متولي الطرفين ، فيكفي الوكيل والولي من الطرفين أن يقول : زوجت (1) فلانا فلانة ، أو تزوجت فلانة لفلان ، وكذا مالكهما ، فلو كان وليها هو الذي أراد أن يتزوجها كفى أن يقول : زوجت (2) نفسي ، أو تزوجت فلانة لنفسي . (حاشية سحولي لفظا) (1) أما في زوجت فلا بد من القبول على المقرر (قرز)؟؟ (2) أما في زوجت [نفسي]فلا بد من القبول على المقرر (قرز)؟؟
(3) عن فلان . وقيل: لا يحتاج . (قرز) .

(*) هذا كلام الشرح ولا يكفي ، فإنه لا بد من الإضافة إلى الولي [في النكاح] فيقول : تزوجت لفلان فلانة عن وليها (1) فلان ، هذا لفظ واحد ، وأما حيث أتى بالإيجاب فلا بد من لفظين ؛ إذ لا يستقيم إلا بذلك ، فيقول : زوجت فلانا فلانة ، عن وليها فلان ، وقبلت له ، هذا ما روي عن (الشيخ لطف الله الغياث) (1) على كلام (المفتي) والمختار : لا يجب هنا (قرز) (*) حيث له ولاية . قلت : ولعل كلام (اللمع) في الولي ، وإلا فلا بد من الإضافة إلى الولي في النكاح إذا كان وكيلا . (مفتي) فيقول : تزوجت لفلان فلانة عن فلان ، ولايحتاج إلى قبول . (مفتي) وإن قال : زوجت فلا بد من القبول ، ذكر هذا المعنى (المفتي) و(عامر) لأن قوله : تزوجت متضمنا للإيجاب والقبول جميعا ، وزوجت متضمنا للإيجاب فقط ، والذي (قرز) في تزوجت أنه لا يحتاج إلى الإضافة إلى الولي ، ولا قبول .

أو نحو ذلك (1) .
قال عليه السلام: نعم قد ذكروا ذلك ، وليس في كلام الأزهار تصريح(2) بإيجاب اللفظين عليه ، وإنما أوجبنا الإضافة في اللفظين . يعني: في الإيجاب حيث يأتي بالإيجاب(3) وبالقبول حيث يأتي بالقبول ، هذا مقصود كلام الأزهار(4) .

---

(1) نكحت لفلان فلانة .

(2) بل تصريح .
(3) نحو زوجت فلانة فلانا ، مع الإضافة إلى الولي .
(4) عبارة (الأزهار) لا تفيد ما ذكره عليه السلام إلا بتكلف (نجري)(*) نحو زوجت فلانة فلانا مع الإضافة إلى الولي أراد بذلك كل لفظ وحده حيث تولاه . (حاشية سحولي)

وأعلم أنه لا يكفي لفظ واحد إلا من شخص واحد(1) قد ثبتت له ولاية الإيجاب والقبول(2) جميعا ، فيكفيه أن يقول : تزوجت لفلان(3) فلانة ؛ لأنه يحصل(4)

---

(1) لعله يعني : فيما أتى به متولي الطرفين من الإيجاب والقبول أضاف فيه (*) تزوجت لفلان فلانة .
(2) فيكفي من الولي عن الصغيرين ، ومن الوكيل عن الزوج والولي ، ولا يكفي مثل ذلك من الفضولي لضعفه (قرز) وفي (البيان) : يكفي من الفضولي كغيره .
(3) ولايحتاج إلى أن يقول : قبلت . وأما مع الإضافة إلى ولي المرأة فلا بد منه إلا أن يكون هو الولي لم يحتج إلى ؟الإضافة . و (حاصل المسألة) في ذلك أن من ثبتت له الولاية على الزوج والزوجة بقرابة ، أو ملك كفاه أن يقول : تزوجت لفلان فلانة ، أو تزوجت فلانة حيث هو الزوج في غير المملوكة ، وإن قال : زوجت فلانا فلانة فلا بد أن يقول : وقبلت له ، ولو نفسه حيث قال زوجت نفسي فلانة ، فلا بد أن يقول : وقبلت ، وإن كان ؟وكيلا لهما أو فضوليا ، فإن قال : تزوجت لفلان فلانة . قال : عن فلان ، وهو الولي . وإن قال : زوجت فلانا فلانة فلا بد أن يقول : عن فلان ، وقبلت له . (شامي) هذا هو الأولى ، وهو الذي يطابق (الأزهار) ؟؟ أما الوكيل فهو كالولي على المقرز (قرز) [فلا يحتاج إلى الإضافة . (قرز)] .
(4) وحاصل الإضافة في عقد النكاح أن نقول: لا يخلو إما أن يكون المضيف على نحو صغيرين فيتولى الطرفين ، أو وكيل عن الولي والزوج ، أو فضولي وتولى الطرفين . فإن كان

وليا فأتى بالتاء فيكفيه أن يقول : تزوجت لفلان فلانة ، ولا يحتاج إلى قبول ؛ لأن التاء في تزوجت متضمنة للإيجاب والقبول كما ذكره (القاضي عامر) وإن لم يأت بالتاء فيقول : زوجت فلانة فلانا ، وقبلت له . فيحتاج إلى القبول . وإن كان وكيلا عن الولي والزوج . فإن أتى بالتاء فلا يحتاج للإضافة إلى الولي ، ولا قبول ، بل يكفيه أن يقول : تزوجت لفلان فلانة . وإن لم يأت يالتاء فلا بد من الإضافة والقبول . فيقول : زوجت فلانة عن وليها فلان لفلان ، وقبلت له . وإن كان فضوليا . فإن أتى بالتاء فيحتاج إلى الإضافة ، ولا يحتاج إلى القبول[بل يحتاج إلى القبول . (قرز)] فيقول : تزوجت فلانة عن وليها فلان لفلان ، وإن لم يأت بالتاء فلا بد من الإضافة والقبول ، فيقول : زوجت فلانة عن وليها فلان لفلان ، وقبلت له . ففي "زوجت" الوكيل والفضولي على سواء ، يحتاج كل منهما إلى أربعة ألفاظ ، وفي تزوجت الوكيل والولي سواء ، فيحتاج كل واحد منهما إلى لفظين فقط ، فيقول كل واحد منهما : تزوجت لفلان فلانة ، واختلفوا في زوجت ، فالولي يحتاج إلى ثلاثة ، فيقول كما مر (قال سيدنا حفظه الله هذا ما حفظ تقريره في (شرح أزهار على سيدنا حسن رحمه الله تعالى) (قرز)

به فائدة القبول ، وهي الأخبار بالرضاء (وإ) ن (لا) يضف الوكيل(1) النكاح إلى الموكل (لزمه(2)) النكاح ، وكانت زوجة له (أو بطل) العقد وإن لم تكن له ، ولا للموكل . أما الصورة التي يلزمه فيها النكاح ، وتكون زوجة له لا للموكل .

أما حيث يكون الوكيل في الطرفين واحدا فذلك حيث وكله ولي المرأة على تزويجها مطلقا ، ولم يعين الزوج أو يفوضه(3) أن يزوجها من شاء ، ووكله الزوج أن يتزوجها له ، فيقول: قد تزوجت فلانة ، ولا يقول: عن فلان(4) فإنها في هذه الصورة تكون زوجة له .

وأما حيث لا يتحد المتولي للطرفين فذلك حيث يقول الولي: زوجتك فلانة . فيقول الوكيل : قبلت ، ولم يقل الولي زوجتك لفلان ، ولا الوكيل : قبلت لفلان ، فهي في هذه الصورة تكون زوجة للوكيل ، ذكره في التذكرة ، وغيرها ، وظاهره يقتضي أنها تثبت للوكيل ولو نويا

جميعا(5) كونها للموكل .

قال مولانا عليه السلام: وفي ذلك نظر(6) مع النية .

---

(1) يعني : وكيل الزوج .

(2) والفرق بين هذه وبين ما تقدم في الزكاة أن الزكاة لا تصرف في نفسه إلا مفوضا ؛ لأن العلة في وكيل المال ، وليس كذلك هنا .

(3) ألف التخيير ثابت في بعض النسخ ، وعليه المعنى الصحيح (أم) وقيل: لا بد من الأمرين . (حاشية سحولي) كما في الزكاة ، ولا يصرف في نفسه إلا مفوضا ، أو جرى عرف بأنه يدخل في الإطلاق ، ويمكن الفرق بأن العلة في وكيل المال التهمة ، وليس كذلك في النكاح ، فلا يرد ما ذكر . (مفتي) واستقرَبَه (الشامي) .

(4) صوابه لفلان . (قرز) (*) هذا على كلام (المفتي) أنه لا بد من الإضافة (وقرز) خلافه .

(5) إذ لا طريق للشهود إلا اللفظ ، وهو شرط في النكاح فلا تأثير لنيته .

(6) لا نظر ؛ لأن من شرط النكاح الإضافة (قرز) (*) يعني : يبطل على كلام الإمام عليه السلام .

وأما حيث يبطل العقد بترك الإضافة . أما حيث يتولى الطرفين واحد ، فذلك حيث يوكله الولي أن يزوجها من زيد، ويوكله زيد أن يتزوجها له ، فيقول قد تزوجت فلانة ، ولا يقول: عن زيد(1) فهاهنا لا يصح نكاحها له(2) ولا لزيد .

قال عليه السلام: ولا تكفي نية كونها لزيد على ظاهر إطلاقهم .

وأما حيث يتولى الطرفين اثنان فذلك حيث تحصل الإضافة من أحد الجانبين(3) أو حيث يضيف أحدهما إلى غير من أضاف إليه الأخر(4) .

---

(1) صوابه : لزيد .

(2) وللوكيل تجديد ما وكل فيه ، ولا ينعزل بالباطل (قرز) (*)ويبقى موقوفا إن أضاف(1) إلى وليها (قرز) وإلا فهو باطل مع عدم الإضافة (قرز)(1) لأنه صار بمخالفة الولي فضوليا ، وقد تقدم في الفضولي أنه لا بد من الإضافة لفظا في تزوجت . (سيدنا حسن رحمه الله تعالى) .

(3) يعني : على ظاهر كلام الهدوية كما تقدم ، لا على اختياره . يعني : المؤيد بالله . الذي بنى عليه هو والفقيهان محمد بن سليمان ، ويحي بن حسن البحيبح، فإذا قال : زوجت منك ابنتي لفلان ، فقال الوكيل : قبلت ، ?ولم يقل : له . بطل على القول الأول ، لا على قول المؤيد بالله ، والفقيهان محمد بن سليمان ، ويحي بن حسن البحيبح وغيرهم ، وهو المختار ، بل يكفي ذلك القبول كما تقدم . (نجري) .

(4) نحو أن يقول : زوجت ابنتى من زيد . فيقول : قبلت لعمرو .

(ويفسده } (1)

---

(1) مع الجهل لا مع العلم فهو باطل . (غيث معنى) (قرز)(*) ووجه فساده لعدم التسمية ، بعض أصحاب الشافعي : بل للتشريك في البضع ؛ لأنه ملك للزوج ، وملك للأخرى ، وأشار إلى هذا أبو طالب. وقال المؤيد بالله : بل يبطل باستثنائه البضع ، وأشار إليه أبو طالب أيضا . بعض أصحاب الشافعي: بل لخلو العقد عن المهر ، والتشريك في البضع ، وهذا كلام الهدوية من حيث أنهم صححوا العقد مع ذكر مهرهما ، أو أحدهما ، وصرح بذلك أبو العباس، وهو تخريج المؤيد بالله ، ورواه عن أبي يوسف، وشرح الإبانة ، وهو إجماع . (ذويد) وقيل: العلة في فساد الشغار لكونه نكاح الجاهلية ، وهو أن لا يذكر المهر بالكلية ، فإذا ذكر مهر خرج عن كونه نكاح الجاهلية . (غيث) (*) أي : يبطله ، مما وقع على أحد هذه الوجوه الأربعة . (هامش شرح سيدنا حسين المجاهد) وهو مستقيم

البطلان في المجمع عليه ، لا في المختلف فيه إلا مع العلم ، كما يأتي . والله أعلم . (من خط سيدنا حسن) (قرز)?(*)? وعن نافع عن بن عمر رضي الله عنهما قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ، وليس بينهما صداق) اتفق عليه البخاري ، ومسلم ، واتفقا من وجه آخر على أن تفسير الشغار من كلام نافع .

(مسألة) ومن قال : زوجتك ابنتي على زواجة ابنتك مني . فقال : زوجت ، أو تزوجت ، أو قبلت صح العقدان معا ، وكذا لو قال : زوجني ابنتك على زواجة ابنتي منك . فقال زوجت ، أو تزوجت ، أو قبلت . فأما لو قال : زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك . فقال : تزوجت [أو قبلت]فإنه يصح (1) الأول ، لا الثاني ، إلا على أحد قولي المؤيد بالله . فإن قال المجيب : زوجت لم يصح أيهما (2) خلاف أحد قولي المؤيد بالله ، وكذا إذا قال: زوجتني ابنتك على أن أزوجك ابنتي . فقال : زوجت صح الأول فقط [لأنه قد حصل الإيجاب والقبول . (صعيتري)] وإن قال : تزوجت لم يصح أيهما[لعدم الإيجاب] (بيان) (1) وذلك لأنه يحتاج إلى تجديد عقد ؛ لقوله على أن تزوجني (بيان) (2) لأنه جواب غير مطابق لقوله : زوجتك ابنتي (بيان) .

{) أي: يفسد النكاح أمور أربعة?:
الأول: (الشِّغَارُ (1)) بكسر الشين ، وهو أن يزوج كل واحد من الرجلين ابنته من الآخر على أن يكون بضع كل واحدة منهما مهرا للأخرى ، واشتقاقه إما من الانفراد لما انفرد عن المهر(2) أو عن البضع(3) ومنه يقال: رفقة (4) شاغرة ، أي: منفردة (5) أو من الرفع لما رفع المهر(6) أو البضع(7)

---

(1) وضابطه بضعان فقط فسد . بضعان ومهران صح ، بضعان ومهر فقط صحا جميعا ،

بضع ومهر صحا وفاقا ، بضع فقط ومهر فسد في حق الذي ذكر بضعها فقط وفاقا ، وصح في حق التي لم يذكر بضعها وفاقا

(*) وهذه المسألة فيها أربعة أطراف إن لم يُذكر البضعان ولا المهران صح وفاقا ، وإن ذكر البضعين ولم يذكر المهرين ولا أحدهما فسد وفاقا وإن ذكر البضعين والمهرين أو أحدهما صح نكاحهما معا عندنا ، خلاف المؤيد بالله ، لكن ذكر الفقيه علي بشرط أن يكون المهر قدر عشرة دراهم ، وقال المنصور بالله : يصح ولو درهم ( ) وإن ذكر بضع أحدهما دون الآخر ، أو لم يذكر مهر لم يصح في التي ذكر بضعها اتفاقا ويصح في الأخرى اتفاقا .

(وشلي) (قرز) ( ) ويكمل مهر المثل ؛ لأن التسمية باطلة ( ) مع جهل الزوجة ، لا مع علمها فالتسمية صحيحة . (قرز) . ( ) لانضمام البضع إلى المهر . (مفتي) (قرز) أنها تكمل عشرا ، كما يأتي في التنبيه عن الفقيه يحي بن حسن البحيبح ، وهذا مع علمها فأما مع جهلها فتوفى مهر المثل ، ويفرق بين هنا وبين ما يفهم من قوله : "إن بطل أو بعضه" الخ أن هنا هي عالمة بما سمي ، بخلاف هناك فهي جاهلة ، كما في التنبيه (قرز) (*) وهو منهي عنه إجماعا لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لاشغار في الإسلام) . (شفاء)

(2) عند أبي العباس (*) أي : لما انفرد النكاح عن المهر .

(3) لما ارتفع جواز الوطء عن البضع (*) عند المؤيد بالله .

(4) الرفقة: الجماعة .

(5) عن السابلة . (زهرة)

(6) أي: لما انفرد النكاح عن المهر . (*) عن ملك الزوجة .

(7) عن ملك الزوج .

ومنه يقال: شَغَرَ الكلب برجله إذا رفعها للبول(1) فإن ذُكر مع البضعين مهرٌ لأحدهما(2) أولهما جميعا صح النكاح(3) ذكره أبو العباس ، ورواه في شرح الإبانة عن القاسم ، والهادي ، والناصر . وقال المؤيد بالله في الإفادة : إنه لا يصح . وكذا الخلاف إذا ذكر

بضع أحدهما وذكر معه مهر . وإن لم يذكر معه مهر قال الفقيه علي : فالتي سمي بضعها لا يصح نكاحها وفاقا(4) بين أهل المذهب ، والتي لم يذكر بضعها يصح نكاحها وفاقا(5) بين أهل المذهب .

(و) الثاني (التوقيت) في الإيجاب نحو: أن يقول: زوجتك بنتى شهرا ، أو حتى يأتي الحجيج أو نحو ذلك(6) أوفي القبول ، نحو أن يقول : قبلت هذا النكاح شهرا أو نحو ذلك فإن هذا يفسد (7) عند من قال بتحريم نكاح المتعة(8)

---

(1) وهي أمارة بلوغه؟؟

(2) وإن قل .

(3) لأن المهر أخرجه عن حد الشغار .

(4) خلاف المؤيد بالله ، وزيد بن علي (ذكره في الزيادات) . (شرح ذويد)

(5) خلاف المؤيد بالله ومالك .

(6) أو في القبول ، نحو أن يقول : قبلت هذا النكاح شهرا .

(7) مع الجهل (*) بل يبطل مع العلم .

(8) حجة ابن عباس في نكاح المتعة قوله تعالى: {فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن} وفسره ابن عباس بنكاح المتعة . قلنا : المراد النكاح ، جمعا بين الأدلة . قلنا : أما قوله صلى الله عليه وآله وسلم (ما بال أقوام يشترطون ما ليس في كتاب الله ولا سنة رسوله صلى الله عليه وآله وسلم كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل) قال : وإذا بطل استقر النكاح ، لنا ما قال عليه السلام: "وقد رجع ابن عباس" بدليل أن سعيد بن جبير قال : قلنا لابن عباس أبحت للناس المتعة حتى سألها الركبان . وقال الشاعر :

أقول للشيخ لما طال محبسه***يا صاح هل لك في قول ابن عباس

يا صاح هل لك في بيضاء بهلكة ***تكون مثواك حتى يصدر الناس

فخرج ابن عباس وكشف رأسه وقال: (من عرفني فقد عرفني . وأنا ابن عباس . الله حرم

المتعة كما حرم الميتة والدم) . (بستان بلفظه) ولخبر صاحب البردة بقوله صلى الله عليه وآله وسلم (قد كنت حللت لكم المتعة ألا إن الله حرم المتعة إلى يوم القيامة) . (*)والمتعة أن يأتي الرجل إلى المرأة فيقول: امتعيني نفسك أياما معلومات بشيء معلوم ، على أنك لا تلحقيني نسبا ، وإذا مات أحدنا لم يرث الآخر صاحبه ، وأن أطأك في اي المطاء شئت ، فإذا مضت المدة وأردت المقام بعد ذلك على ما مضى فما معانا من الشرط يقينا ،
وأنطلق من عندك بغير طلاق ، ولا عدة عليك ، ولا نفقة لك) على ما ذكره في الزوائد لمذهب الشافعي ، وإلا فالشافعي يحرم المتعة (*) والأصل في تحريم نكاح المتعة ماروي عن سلمة بن الأكوع قال : (رخص رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عام أو طاس في المتعة ثلاثة أيام ، ثم نهي عنها) رواه مسلم ، وعن علي عليه السلام قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن المتعة عام خيبر) رواه البخاري ، ومسلم .

وهو المؤقت مدة معلومة . وقالت الإمامية : إنه حلال . قال الفقيه يوسف: وكذا في شرح الإبانة عن الصادق ، والباقر(1) قال في شرح الإبانة: ولا بد عندهم من الولي وشاهدين عدلين .
قال مولانا عليه السلام: والذي تدل عليه الأخبار(2) وجرت عادتهم أن ذلك لا يجب(3) .
(نعم) ولا يثبت عندهم في نكاح المتعة شئ(4) من أحكام النكاح لا مهر ، ولا نفقة ، ولا توارث ، ولاعدة ، إلا الاستبراء(5) .
(قيل) الفقيه حسن : وإنما يفسد النكاح إذا وُقت (بغير الموت) سواء طالت المدة أم قصرت ، وأما إذا وقت مدة حياتهما ، أو حياة أحدهما صح النكاح ؛ لأن هذا مضمون النكاح ؛ إذ لانكاح إلا في الحياة ، وهذا القول ذكره الفقيه حسن(6) للمذهب .

---

(1) وروي عنهما الرجوع .

(2) يعني : الواردة في جواز نكاح المتعة قبل النسخ .

(3) بل لا يجب عندهم حتى في النكاح الدائم ، فهم لا يشترطون الولي والشهود في النكاح ، وإنما يشترطون الشهود في الطلاق . (محقق) انظر كافي الإمامية .

(4) إلا النسب والتحريم .

(5) نقل عن كتب الإمامية أن الاستبراء بحيضتين ، والمنقطعة بخمسة وأربعين يوما ، والمتوفي عنها بأربعة أشهر وعشرا ، والحامل بوضع الحمل ، ولانسب إلا أن يشرط ، وله نفيه (*) والتحريم .(كواكب) يعني : تحريم المصاهرة . ذكره الفقيه يوسف . (بيان معنى) . وقيل: لا يحرم عندهم . قال في (الشفاء) والإمام عز الدين : وإذا ألحق الولد بالغلط فبالأولى هنا . (حاشية من الغيث)

(6) يقال : العقد سبب التوارث ، والموت شرط ، والحكم يتعلق بالسبب لا بالشرط ، فلا يبطل فينظر . قال في بعض الحواشي : لكن عند الفقيه حسن تثبت هذه الأحكام (فيحقق) . يقال : يرتفع النكاح بانتهاء الوقت بالموت ، فيرتفع عند الموت لا به?? .

قال مولانا عليه السلام: وفيه نظر ؛ لأنه نكاح مؤقت ، وقد ورد النهي عن التوقيت ، ولأن للنكاح أحكاما ثابتة بعد الموت ، من التوارث وغيره(1) وإذا وقت بالحياة لزم ارتفاع(2) النكاح بارتفاعها ، فتبطل تلك الأحكام .

قال: وقد أشرنا إلى ضعف هذا القول بقولنا: قيل .

(و) الثالث: (استثناء البضع(3) والمشاع) أما استثناء البضع فهو أن يقول: زوجتك ابنتى إلا بضعها .

وأما إذا استثناء غير البضع نحو اليد والرأس فقال الأستاذ : لا يفسد العقد . قال عليه السلام وقد أشرنا إلى ذلك بقولنا : "واستثناء البضع" إذ لو كان غيره يفسد لم نخصه بالذكر . وأشار في الشرح أنه يفسد العقد ؛ إذ كل جزء يستمتع(4) منه .

---

(1) العدة ، وغسل أحدهما الآخر .
(2) واعتراضه عليه السلام فيه نظر ؛ لأن الفقيه حسن لم يرد ارتفاع النكاح بالموت ، وإنما جعل المؤقت بالموت كالمطلق . (سماع) فالأولى أن يعلل بالنهي فقط .
(3) على جهة الدوام ، وأما لو كان مدة معلومة صح ، ويلغو الشرط (قرز) ومعناه في (البحر) . (*)ولو الزوج المستثنى (حاشية سحولي) [أو الزوجة ، أو الولي . (قرز)] .
(*) أو بعضه . (كواكب) و(حاشية سحولي) (*) أما لو قال : زوجتك بضعها إلا بضعها . لم يصح الاستثناء ، وصح النكاح ؛ لأن استثناء الكل لا يصح (نجري) وقيل : لا يصح النكاح . (مقصد حسن) لأنه بمثابة الرجوع قبل القبول ، ويكون هذا فرقا ، وعليه الأزهار هنا ? – ? { ?، لأنه المقصود ، ولم يقولوا : يبطل الاستثناء كما في الاعتكاف "ويبطل الاستثناء للمقصود" فينظر في الفرق . (شامي) الفرق : بأنه هناك كالرجوع وهو لا يصح ؛ لأنه كالنافذ من قبله ، وهو غير متوقف على غيره ، بخلاف هنا فنفوذه متوقف على القبول، فيصح الرجوع قبل نفوذه . (سماع شامي) .
(4) في غير الدبر فلا يجوز ، وكذا الفم (ذكره في الشرح) .

وأما استثناء المشاع فنحوأن يقول: زوجتك ابنتي إلا نصفها ، أو إلا ثلثها ، أو نحو ذلك ؛ لأنه يدخل فيه بعض البضع .
(و) الرابع من مفسدات العقد هو أن يذكر فيه (شرط مستقبل(1)) نحو أن يقول : زوجتك إن جاء فلان غدا ، أو إن شفى الله مريضي ، أو إذا طلعت الشمس ، أو نحو ذلك، فأما لو كان الشرط حاليا(2) نحو إن كنت قرشيا(3) فقد زوجتك ، أو إن كنت ابن اخى فقد زوجتك أو نحو ذلك ، فإن هذا الشرط لا يفسد به العقد(4)

---

(1) مقارن (قرز) . (*) فإن قال: إن كان في معلوم الله أنك لا تفارقها سنة أو نحو ذلك فإنه لا يصح(1) ذلك ؛ لعدم معرفة علم الله تعالى . (بحر) ومثله في (الكواكب) وقيل:

إنه يكون موقوفا (قرز) حتى تمضي السنة أو نحوها ، ومتى مضت انكشف صحة النكاح .
(مفتي) ومثله في (حاشية سحولي) (1) وقواه الإمام القاسم ، والمتوكل على الله (*)?
واعلم أن كل شرط مستقبل إن جيئ به على جهة لفظ العقد ، نحو على أن تطلق فلانة ، أو على أن لا تسكن بلد كذا صح العقد ، ويلغو الشرط إن لم يكن غرضا ، فإن كان غرضا ولم يف به وفيت مهر المثل ، وإن جيء به بلفظ الشرط نحو إن طلقت فلانة ، أو إن لم تفعل كذا فقد زوجتك فسد به العقد ، إلا أن يكون حاليا ، نحو إن كنت ابن فلان (نجري) و(بحر معنى) (قرز) (*) والوجه : أن الشرط المستقبل لا ينبرم معه العقد في الحال ، ومن شرط الإنشاء نحو بعت ، أو شريت أن ينفذ في الحال . (شرح بحر)
(2) أو ماضيا (قرز) . نحو إن كنت قد حججت . (غاية)
(3) نحو أن يقول : إذا كان قد حصل كذا ، أو نحو ذلك?? .
(4) إن عرف في الحال ، فإن بقى اللبس فلا يثبت من أحكام الزوجية شيء ، فيبقى موقوفا ، ولا تخرج منه إلا بطلاق ، ولا توطئ ، ولا نفقة ، ولامهر ، وهل يحرم عليه أصولها ؟ الأقرب أنه إذا حصل ظن حرم عليه . (هبل) وهل يجوز العمل بالظن (1) كما في حصول شرط الطلاق أو لا؛ لأنه لا يجوز العمل بالظن في النكاح تحليلا ؟ (1) وقيل: الأصل عدم النكاح، ويحتاط بالطلاق ، كمسألة الوليين ، وقواه (الذنوبي) وعن (سيدنا عامر) أنها كمسألة الطائر (قرز) يعني: أنه إذا لم يظن وقوع الشرط لم يصح النكاح . (سيدنا حسن) (قرز) .

.

(ويلغو شرط(1) خلاف موجبه(2)) أي: إذا وقع في العقد ما يقتضي خلاف ما يوجبه العقد كان الشرط لغوا ، أي: لاحكم له ، وكأنه لم يذكر ، فيصح العقد ، ويبطل الشرط ، وذلك نحو أن يقول : على أن أمر طلاقها إليها ، أو على أن لا مهر لها ، أو على أن لا يخرجها من جهة أهلها ، أو على أن نفقتها عليها ، أو نفقته ، أو أن أمر الجماع إليها

لكن إذا نقصت له شيئا من المهر(3) لأجل أحد هذه الشروط فإن وفى بذلك الشرط صح النقصان ، وإن لم يف رجعت عليه بما نقصت من مهرها . وقال الشافعي: يجب لها مهر المثل ، سواء وفي بالشرط أم لا . وقال مالك : لها المسمى ، سواء وفى بالشرط أم لا . قال الفقيه محمد بن يحي : أما لو نقصت من أكثر من مهر المثل(4) نحو أن يكون مهر مثلها ألفا ، فقالت: لا أتزوجك إلا بألفين لكني أسقط عنك ألفا لكذا من الشروط ولم يف فإنها لا ترجع(5) عليه . قال مولانا عليه السلام: هذا محتمل(6) .

---

(1) صوابه : عقد (قرز) .

(2) إذا أتى به على صفة العقد ، فأما إذا أتى به على صفة الشرط نحو: زوجتك ابنتي إن كان أمر طلاقها إليها ، أو إذا كان ، أو نحو ذلك فإن هذا الشرط لا يلغو ، بل يصح الشرط ، ويبطل العقد . (قرز) (*) والفرق بين هذا والبيع أن الشرط في البيع يفسده ، لا هنا فلغو ؛ لأن المبيع والثمن مقصودان ، بخلاف النكاح ، فالمقصود منه البضع ، فإذا لم يدخله شرط يوجب الخلل في البضع صح العقد ، ولغا الشرط . (غيث)

(3) . معلوم .

(4) صوابه : من المسمى المتواطأ عليه . (غاية)

(5) المذهب أنها ترجع عليه حيث عقد بألفين ، فأما لو لم يعقد إلا على ألف في هذا المثال ، ولم يحصل عرض فلا ترجع بشيء ؛ لأنها لم تنقص من مهر المثل ، ولم تستحق الزيادة عليه بعقد . (عامر) يقال " المتواطأ عليه كالمنطوق به ، كما يأتي في قوله : "ويرجع بما حط لأجله" الخ في آخر شرحه . (سماع سيدنا حسن)

(6) والأولى أنها ترجع عليه (بحري) و(حاشية سحولي).

قوله: (غالبا) احتراز من أن تشرط (1) أن لا يطأها رأسا(2) فإن هذا الشرط يخالف موجب العقد ، ولا يلغو بل يفسد(3) به العقد .

الشرط (الثاني) من شروط النكاح (إشهاد(4) عدلين(5)

---

(1) بالتاء الفوقانية ، أو الولي . (بحر) (*) وأما لو كان الشارط الزوج لم يفسد ؛ لأنه حقه ، ولا يلزم ، بل يلغو (نجري) وفي (شرح الأثمار لابن بهران) لافرق بين أن يكون الزوج شرط على نفسه أم هي شرطت عليه ، يعني: فإنه يفسد به العقد ؛ إذ كأنه قال : تزوجتها على أن لا حق لي في بضعها ، وهو يحتمل ، واختاره (المفتي).

(2) وأما لو شرط ألا يستمتع فلعله كذلك ؛ لاستلزامه استثناء الوطء وزيادة ؛ لأنه كاستثناء البضع ، ولو لم يستلزم استثناء الوطء ، كأن يشرط أن لا يستمتع في غير الفرج ؛ لأنه رفع موجبه حينئذ . وقيل: إن الاستثناء للاستمتاع لا يضر كاستثناء عضو (قرز) (*) وأما مدة معلومة ، نحو حتى تصلح . فيلغو . (بحر) لزوال علة الفساد.

(3) لأنه كاستثناء البضع .

(4) . غير العاقد ، ووليه . (قرز).

(5) ولايحتاج إلى اختبار ؛ لأن الاختبار لأجل الحكم . (لمع) (قرز) (*) تفصيلا (قرز) ? – ? { ?يعني: سماعا ، وإن لم يقصد . (هداية) و(بيان) و(حاشية سحولي) و(قرر) الإمام شرف الدين عليه السلام أنه لا بد من الإشهاد ، يعني: حضور الشاهدين ، وسماعهما . (حاشية سحولي لفظا) (قرز) كما هو ظاهر الأزهار ، و (البحر) . (وابل) ولا يكفي سماع أحدهما الإيجاب ، والآخر القبول ؛ إذ لا بد من اثنين على الطرفين معا ؛ لظاهر الخبر . (بحر) فلو سمع اثنان الإيجاب ، واثنان القبول فلا يصح أيضا ؛ لظاهر الخبر .

(*)(فائدة) قال المؤيد بالله : لاتقبل شهادة الولي العاقد على المرأة للمهر ؛ لأنها شهادة على إمضاء فعله ، وهذا على أحد قوليه ، وله قول آخر : أنها تقبل ، وأما على العقد فلا تقبل شهادته قولا واحدا (ذكره صاحب الكافي) وأما الوكيل بعقد النكاح إذا عقد بحضرة الموكل صح من الوكيل أن يشهد على العقد ؛ لأنه كالمعبر عنه ، والمذهب أنه لا يصح

ذكره الفقيه علي [والفقيه يحي بن حسن البحيبح] . (مذاكرة) ولا شهادة الولي أيضا (*) وأما العوام الذين لا مذهب لهم فيصح العقد لهم ، ولو الشهود فساقا ؛ لأن العدالة لا تشترط إلا إذا كان مذهبه ذلك ، لافيمن لا مذهب له . ويصح أن يعقد الهدوي للحنفي مع عدم الولي ؛ لأن العبرة بمذهب الزوجين ، ونحو ذلك من مسائل الخلاف (نجري) مسلم في الجاهل المطلق ، لامن ينتمي إلى مذهب ، فمذهبه مذهب شيعته مع التمييز ، كما قال الفقيه يوسف ، وقرره (السيد أحمد الشامي) (قرز) .

(*) قال في روضة النواوي : ومما يتعلق بآداب العقد أنه يستحب إحضار جماعة ?من أهل الصلاح ، زيادة على الشاهدين ، وأن ينوي بالنكاح المقاصد الشرعية لإقامة السنة ، وصيانة دينه وغيرهما ، ويستحب الدعاء للزوجين بعد العقد ، فيقال : "بارك الله لك وعليك ، وجمع بينكما في خير " قلت: ?ويكره أن يقال : بالرفاء (1) والبنين . لحديث ورد فيه بالنهي عنه ، ولأنه من ألفاظ الجاهلية (أم) . (1) أي : بالالتحام والتوافق ، وهو مَثَلٌ من أمثال العرب ، يضرب في الدعاء للناكح (ذكره في المستقصى لجار الله الزمخشري) ? { ?ويصح أن يكون الشاهدان من أولياء المرأة ، غير العاقد (بيان) (قرز) .

) فلا يصح العقد إلا بإشهاد عندنا ، وأبي حنيفة ، والشافعي . وقال مالك : لا تعتبر الشهادة ، لكن يشترط أن لا يتمالوا على الكتمان . ومذهبنا ، والناصر، والشافعي : أن العدالة فيهما شرط . وقال أبو حنيفة : يصح النكاح بشهادة الفاسق ، ومثله عن زيد بن علي ، وأحمد بن عيسى ، وأبى عبد الله الداعي(1) .

وقال المنصور بالله : يصح اذا لم يوجد في البلد عدول(ولو) كان الشاهدان (أعميين (2)) فإن شهادتهما تكفي ، ولو لم يصح الحكم بها(3) (أو) كان الشاهدان (عبديهما) أي: عبدين للزوج والزوجة(4) فإن النكاح يصح بشهادتهما ، ولو لم يحكم بشهادتهما في النكاح والمهر .

وقال المنصور بالله: لا ينعقد بشهادة عبديهما (أو رجل(5) وامراتين(6)) .

وقال الشافعي: لا يصح شهادة النساء في النكاح .

---

(1) واختاره الإمام شرف الدين عليه السلام .
(2) أو أبكمين . (قرز)(*) لا أصمين . (حاشية سحولي) (قرز) . (*) لا أصمين ، أو أعجميين عند العرب ، أو العكس على وجه لا يفقهان اللغة . (حاشية سحولي لفظا) ومثله في (البيان) (قرز) . ولفظ (البيان) (مسألة) وإذا وقع العقد بالعربية والشاهدان أعجميان لا يعرفانها ، أو العكس . فيه وجهان رجح الإمام يحي عدم الصحة . (بيان) . (*) (مسألة) وإذا كان الزوج والولي أخرسين فعقدا بالإشارة فيكفي أن يكون الشاهدان أصمين ؛ لأن العمدة حينئذ على النظر ، لا على السمع ، هكذا نقل عن من نقل عن القاضي وجيه الدين عبد الرحمن الناشري (قرز).
(3) لعله حيث الأعميين لا يعرفان الصوت كما يأتي??
(4) أو لأحدهما . (تعليق) (قرز)
(5) أو رجل غيره ، و امرأتين غيرها .
(6) ينظر لو كانت الزوجة إحدى المرأتين هل تصح شهادتهما ؟ لا يبعد الصحة (للسيد أحمد الشامي) وقيل: لا تصح ؛ لأنها جزء من العقد ، كما لا تصح شهادة الزوج . (سحولي) (*) أو خنثيين ، لا خنثى ورجل ، تغليبا لجانب الحظر (قرز) .

(و) يجب (على العدل التتميم(1) أي: يجب على الشخص الذي يعرف من نفسه العدالة أن يتمم شهادة(2) النكاح إذا كانت ناقصة ، نحو أن يوجد شاهد عدل / ولا يوجد سواه في تلك الناحية(3) وثم إنسان آخر يعرف من نفسه العدالة فإنه يجب عليه حينئذ أن ينضم إلى ذلك الشاهد ليتمم الشهادة ، وإن لم يطلب ، وإنما يجب عليه (حيث لا) يوجد عدل (غيره(4)) فأما إذا كان يوجد غيره ممن لا يمتنع عن الحضور لم يتعين الوجوب على هذا ، إلا أن يعرف امتناع ذلك الغير (و) إذا حضر العقد شاهدان

أحدهما فاسق وظاهره السلامة ، وهو يعرف أن مذهب الزوجين(5) اشتراط العدالة .
وجب (على الفاسق(6)

---

(1) فلو كان الولي عدلا ، وأحد الشاهدين فاسقا لم يصح أن يوكله الولي ، ويكون الولي شاهدا ، فلا يصح شهادة الولي بلا إشكال ؛ لأنه إن كان كالمعبر عنه لم تصح شهادته ، وإن لم يكن كالمعبر فالأحكام تعلق بالموكل (نجري) (قرز) (*) وتحل الأجرة إذا كان لمثل المسافة أجرة . (حاشية سحولي) وفي بعض الحواشي : ولا تحل الأجرة للشاهد ؛ لوجوب السير ، والفرق بين هذا وبين ما يأتي في الشهادات أن الواجب هناك النطق لا السير ، فيستحق الأجرة .

(2) هذا حيث مذهب الزوجين اشتراط العدالة ؛ لأنه مع علمهما نهي منكر ، ومع الجهل أمر بمعروف (غيث) وأما إذا كان مذهبهما عدم اشتراط العدالة ، أو لا مذهب لهما لم يجب عليه ؛ لأن الجاهل كالمجتهد . (صعيتري) (قرز)؟ (1) فيجب [قوى] ولو بعد ، وقياس ما يأتي في السير أنه لا يجب الأمر والنهي إلا في الميل (قرز).

(3) وهي الميل (قرز) بلا تردد يجب ، وفوق البريد لا يجب بلا تردد ، والتردد فيما بينهما . (تعليق ناجي)

(4) عبارة (الأزهار) توهم عدم الوجوب إذا وجد غيره ، وليس كذلك ؛ لأن التتميم فرض كفاية حينئذ ، كما أشار إليه في الشرح بقوله : "لم يتعين الوجوب" ولذا حذف في (الأثمار) حيث لاغيره . (تكميل)

(5) أو أحدهما . (قرز) أو الولي .

(6) الأولى : وعلى غير العدل أعم ليدخل ناقص العدالة بغير الفسق (قرز) .

رفع التغرير(1)) وتعريفهما أن شهادته غير صحيحة ؛ لعدم العدالة . قال الأستاذ: وهذا بخلاف سائر الشهادات(2) والصلاة (3) فلا يجب الرجوع ، والإخبار بحاله . وقال أبو

مضر: يجب في الجميع. (4) وعن غيره (5) لا يجب في الجميع .

---

(1) هذا إذا لم تمكنه التوبة ، نحو أن يكون الحق لآدمي وهو متمكن من التخلص ، وإلا كفت التوبة وانعقد النكاح بشهادته (قرز) (*) وهذا جلي قبل العقد ، وأما بعد انعقاده فكذا إن قلنا : إن الاستمرار في الفاسد لا يجوز بعد العلم به ، وأما إذا قلنا : إن العبرة بحال العقد. فينظر ما وجه وجوب رفع التغرير . (تعليق) (قرز) .

(2) قيل: إن كانت الشهادة في المجمع عليه[كالغصب] فلا يجب رفع التغرير، وإن كانت في مسائل الخلاف وجب . (عامر) (قرز) (*) التي الإشهاد فيها غير شرط ، فلا يجب على الفاسق رفع التغرير . (شرح أثمار) ؟؟

(3) أما إمام الصلاة فيجب عليه رفع التغرير ، على ما تقدم في الصلاة (قرز) ولفظ حاشية : المختار أنه يجب عليه إعلامهم مع اجتماعهم ، لامع افتراقهم ، وهذا حيث صلى بقوم وهم يظنون عدالته ، وليس بعدل . (غيث) وأيضا حيث كان المؤتم جاهلا لفسق الإمام ، وكان يخشى فوات الوقت ، وفوت تعريف المؤتم .(شرح يحيى حميد)

(4) إلا في حق مجمع عليه (قرز) .

(5) المنصور بالله . (غيث) .

(و) إذا كان عقد النكاح بالكتابة نحو أن يكتب : زوجنى ابنتك ، أو قد زوجتك ابنتى ، فإن الشهادة لا تجب عند الكتابة ، بل (تقام عند المكتوب إليه(1)) فيقرأ الكتاب وهم يسمعون ، ثم يقول : قد زوجته ، أو قد قبلت النكاح ، وكذا تقام عند المرسل(2) إليه إذا كان العقد بالرسالة (و) تقام الشهادة (في) العقد (الموقوف عند العقد) لا عند الإجازة ، ذكره أبو مضر ، عن القاضي أبي يوسف، والأستاذ .

وقال المنصور بالله : عند انبرامه . وقال ابن داعى : إنها عند العقد ، وعند الانبرام جميعا(3) . قال مولانا عليه السلام: وهذا أصح الأقوال عندي ، لكن جرينا(4) على وفق

كلام الأصحاب(5) .

الشرط (الثالث) هو (رضاء) الحرة(6)

---

(1) لأنها إذا أقيمت عند المكتوب إليه شهدوا على الطرفين جميعا ، وإذا شهدوا عند الكاتب لم يشهدوا إلا على طرف واحد ، وذلك لا يكفي . (غيث)

(2) وتصح شهادة الرسول إذا كان عدلاً. (قرز)

(3) وظاهر (الأزهار) خلافه .

(4) في المختصر .

(5) ورجع عنه في (البحر) حيث قال ردا عليهم : قلنا . القصد الشهادة عند العقد ؛ إذ هو السابق إلى الفهم . (بحر)

(6) فلو قالت لوليها وهي في نكاح أو عدة : أذنت لك في تزويجي إذا فارقني الزوج ، وانقضت عدتي . فينبغي أن يصح الأذن (ذكره في فتاوي البغوي) . (روضة نواوي) (قرز) والمذهب أنه لا يصح ، ولايكون رضاء (*) وتعلم الزوج بالمشاهدة ، أو بتعريف نسبه ، لا بمجرد ذكر اسمه ، وذكر أبيه ، من غير معرفة له . (بيان) وظاهر (الأزهار) لا يشترط معرفته [إذا كان كفؤا . (شامي) .

(*) وسواء كان رضاؤها قبل العقد أم بعده . (بيان) (قرز) .

(*) والمكاتبة ، لا الممثول بها [ومن وقف بعضها .] (قرز)

(المكلفة) وهي البالغة (1) العاقلة ، ومن شرط الرضاء أن يكون (نافذا) بأن تقول : رضيت ، أو أجزت ، أو أذنت ، أو نحو ذلك (2) مما يدل على أنها قد قطعت بالرضاء . فرضاء (الثيب) يكون (بالنطق بماض(3)) وذلك بأن تقول: رضيت(4) أو نحو ذلك، فأما لو قالت: سوف أرضى أو ما في حكمه فإنه ليس برضاء ، وإنما هو وعد بالرضاء. قوله: (أوفي حكمه) أي: في حكم النطق بالماضي، وذلك نحو أن تكون خرساء(5)

فتشير برأسها أنها قد رضيت ، ومما في حكم الماضي أن تقول:(6) أنا أرضى إن رضي وليي (7) على ما جرى به العرف الآن.

---

(1) أما الممثول بها فلا يعتبر رضاؤها .

(2) التهيؤ للتزويج .

(3) لكن يعتبر في حقها وحق البكر أن تعلم أن لها الإمتناع ، وإلا لم يصح ، ولو نطقت بالرضاء ، والقول قولها في عدم العلم بذلك إذا كانت من العامة . (أثمار)

(*) لقوله صلى اله عليه وآله وسلم : (الأيم أولى بنفسها من وليها ، والبكر تستأمر في نفسها) قيل: يارسول الله إن البكر تستحي أن تكلم ؟ قال : (أذنها صمتها) وروي أن رجلا زوج ابنته الكبيرة فأتت إلى النبي صلى الله عليه وآله فرد نكاحها . (شرح نكت) وعن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : (لا تنكح الثيب حتى تستأمر ولا البكر حتى تستأذن) قالوا : كيف أذنها ؟ قال : (الصمت) . (غيث) (*) ولا يخفى أن قوله : "نافذا" مغن عن قوله : "بماض" كما اكتفى به في الأثمار . (تكميل) .

(4) وإن جُنَّت ، أو أغمى عليها وقد كانت أذنت قبل العقد بطل الأذن . (بحر) و(بيان) ولعله حيث أفاقت ولم يكن قد عقد الولي . وعن (المفتي) لا يبطل (قرز) .

(5) أو غير خرساء للعرف . (قرز).

(6) صوابه : رضيت إن رضي وليي ، وأما أنا أرضى فهو عدة بالرضاء . (كواكب) وفي (البيان) كما في الشرح .

(7) فيصح رضاؤها إن رضي . (بيان معنى) .

قال عليه السلام: وعندي أن القرائن(1) القوية تقوم مقام النطق اذا لم يدخلها احتمال(2) .

(و) أما (البكر) فرضاؤها يكون (بتركها حال العلم(3) بالعقد (4) ما يعرف به

الكراهة) أي: إذا بلغها الخبر بالنكاح ولم يظهرمن شاهد حالها قرينة يفهم منها أنها كارهة لذلك ، بل سكتت (5)

---

(1) كقبض المهر ، وطلبه ، والتهيؤ للزواجة ، ومسيرها إلى بيت الزوج ، ومد يدها للحناء . (تعليق تذكرة) (قرز) .

(2) كأن يكون الولي مهيبا يخشى منه إن لم ترض .

(3) ويعفى لها المجلس ما لم تعرض . (صعيتري) وقيل: إذا لم?ترد فورا بطل خيارها .

(شرح تذكرة) (*) (مسألة) وإذا زوجت البكر ولم يظهر منها رضاء ولا كراهة حتى مات الزوج ، وطلبت مهرها وميراثها قُبِلَ قولهُا ؛ لأن الأصل السكوت . (قرز) وادعى ورثته أنها أنكرت حين علمت فعليهم البينة(1) ، وإن أنكروا علمها بالعقد فالبينة عليها ، وإن كانت ثيبا فعليها البينة بالرضاء (2) بالنطق** (بيان) (1) أي : [أنها] ردت النكاح وكرهته(2) سيأتي في الإختلاف أن البينة على مدعي اختلال شرط في النكاح فليحقق . (مفتي) وهلا قيل أيضا : إنهم يدعون بطلان العقد ؟ يقال عليه : إنما تكون البينة على مدعي اختلال شرط ، حيث لم يكن الأصل عدم حصول ذلك الشرط ، وإلا فالقول قوله ، وهو هنا كذلك ؛ إذ الأصل عدم النطق بالرضاء فلا يرد ما ذكره رحمه الله تعالى . (سماع شامي) (قرز) .

(4) وتعلم أن لها الامتناع . (تبصرة) لا إن جهلت . (بيان معنى)

(5) . وهاهنا فوائد : إحداها: لو سكتت البكر وباطنها الكراهة ، أو نطقت الثيب وعلم من باطنها الكراهة كان رضاؤها باطنا وظاهرا (ذكره المؤيد بالله) .

والثانية :لا فرق بين أن يكون وليها الأقرب أو الأبعد ، كابن العم (ذكره أبو مضر) و(ابن أبي الفوارس) و(الزوائد) وقال أبو جعفر ، وأبو حنيفة، والشافعي: يعتبر في الأجنبي النطق .

الثالثة : إذا قيل: زوجك أبوك رجلا وهي لا تعرفه فلها الخيار متى عرفت ، رواه أبو مضر عن الحنفية ونظره . (من تعليق الفقيه حسن).

أو ضحكت ، أو بكت (1) بكاء لا يقتضي(2) الحزن (3) والضجر فإن ذلك يكون رضاء ، ما لم يظهر منها قرينة يغلب الظن عندها أنها كارهة ، وتلك القرينة (من لطم وغيره) كشق الجيب ، والدعاء بالويل ، أو نحو ذلك(4) ويكفيك أن تفعل فعل من هو كاره لذلك ، ويكفي في ذلك غلبة الظن(5) وقال أبو يوسف، ومحمد : لا يكون البكاء رضاء .

---

(1) وإنما كان البكاء رضاء ؛ لأنه قد يكون من الفرح ، وقد يكون من الحزن ، وإذا التبس رجع إلى الأصل وهو السكوت . (زهور) .

(2) وكذا لو هربت من منزل إلى منزل في الدار ، لا إذا هربت من دار إلى دار كانت كارهة . (غيث) (قرز)

(3) اغتمام من دون كلام ، والضجر مجموعهما . (شمس علوم)

(4) الهرب من دار إلى دار . (قرز)

(5) ظن الزوج والولي (قرز) .

وقال الفقيه يحي بن حسن البحيبح:(1) إن حرَّت الدمعة(2) فكراهة ، وإن بردت فرضاء . قوله: (وإن امتنعت قبل العقد(3)) يعني: إذا خطبت فكرهت، فعقد الولي مع كراهتها فعلمت بالعقد ولم يظهر منها حال الخبر بالعقد ما يقتضي الكراهة ، بل سكتت (4) أو نحو ذلك (5) كان ذلك رضاء ، وصح العقد ، ولم يضر كونها قد كانت كرهت من قبل (أو تثيبت(6)

---

(1) وفي بعض النسخ الفقيه علي .

(2) لأنها تكون عن اشتغال في القلب . (شرح بحر)
(3) قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: ويعفى لها قدر المجلس ما لم تعرض . (قرز) .
(4) وقد قيل: إن السكوت يكون إجازة في عدة مسائل : إحداها هذه . الثانية: سكوت السيد إذا علم تزويج عبده ، وبيعه ، وشرائه في مال سيده . الثالثة :سكوت الرجل إذا بشر بمولود على فراشه . الرابعة: سكوت الشفيع إذا علم بالبيع . الخامسة: سكوت الواهب على عوض مضمر ، وعلم باستهلاك العوض . السادسة :سكوت الراهن إذا سلط المرتهن على بيع الرهن فباعه المرتهن بعد توفية البعض ، وعلم الراهن وسكت فإنه يكون إجازة .السابعة: من له خيار الشرط إذا مضت مدة الخيار وسكت . الثامنة : الصغيرة إذا زوجها غير أبيها ثم بلغت ، وعلمت أن لها الخيار وسكتت . التاسعة : من له خيار الرؤية إذا رأى وسكت . يعني عالما . (إملاء) . (*) غير استهزاء .
(5) ضحك .
(6) وكذا من لا بكارة لها خلقة ، وكالافتضاض بغير الذكر ، وطول التعنيس (1) وكذا من تولد في ليلة النثرة ، يعني والقمر في منزلة النثرة (بستان) وكذا إذا دخل زوجها عليها والقمر في النثرة ، أو دخل أبوها على أمها في تلك المنزلة (1) وهو طول المدة ، وهو الكبر والعجف . (ذكره في النهاية) . وقيل: الرقص .

(*) يعني : في الاستيذان ، وأما المهر فمهر ثيب (1) . (صعيتري) وقرره (الشامي) وقرر الشارح إن كان من وطء ، وإلا فلا[لأنه يتبع في المهر العرف . فإن لم يكن ثم عرف فمهر ثيب . (قرز)](1) وكذا التأثير . وقيل: مهر بكر ؛ لأنه يتبع في المهر العرف (قرز)
(*) فلو بانت ثيبا وادعت أن بكارتها زالت بخرق الحيض أو نحوها ، وادعى أنها زالت بوطء نكاح ، فالأقرب أن القول قولها ؛ لأن الأصل بقاء حكم البكارة ، ويحتمل أن يأتي على الخلاف بين الهادي ، والمؤيد بالله ، فعند الهادي الأصل البكارة فيكون القول قولها ، وعلى أصل المؤيد بالله عدم البكارة فالقول قوله .

) يعني: ولو صارت البكر ثيبا لم يبطل حكم البكارة في أن رضاءها يكون بالسكوت ونحوه ، وذلك حيث تزول بكارتها بخرق(1) الحيض(2) أو بالوثبة ، أو بحمل شيء ثقيل أو نحو ذلك(3) مما تزول به البكارة فإن ذلك لا يبطل حكم البكارة ، وهكذا لو تثيبت بوطء لا يقتضي تحريم الصهر كالزنى ، وكالغلط ، والنكاح الباطل فإنه لا يزول حكم البكارة بهذا الوطء (إلا) إن تثيب (بوطء يقتضي التحريم(4)) وذلك كالوطء في النكاح الصحيح والفاسد(5) فإن حكمها حينئذ كالثيب ، ولو لم يقع الوطء إلامرة واحدة(6) (أو غلط(7)) وهو أن يظنها زوجته فيفتضها (أوزنى(8)) فإذا وطئها عن غلط أو زنى ، وكانا (متكررين(9)

---

(1) بكسر الخاء ، وفتحها . يعني : بالخرقة التي يحشى بها حال الحيض .

(2) وأما الحيض بنفسه فلا يذهب البكارة . (كواكب) وقيل: إنها تزول به إذا طال .

(3) كركوب دابة عرو .

(4) غالبا احتراز من الوطء في الدبر فإنه يقتضي التحريم ، ولا يذهب حكم البكارة (*) وأقله ما يذهب البكارة (قرز) .

(5) ولو قبل البلوغ بعد الصلاحية .

(6) ولو مكرهة في النكاح الصحيح والفاسد ، ذكر معناه في (حاشية سحولي) (قرز) .

(7) ينظر لو كان الواطئ خنثى لبسة ؟ في بعض الحواشي : لم يصيرها ثيبة ؛ لأنه كالاصبع .

(8) في القبل (قرز) بل ولو في الدبر ، وإن بقيت بكارتها ، واختار في (البحر) و(الهداية) الأول ، يعني: حيث كان في القبل .

(9) فإن وطئت نائمة ، أو مكرهة ، أو مجنونة، أو سكرى لم تبطل البكارة ، ولو تكرر (1) الوطء إلا حيث الوطء يقتضي التحريم . (حاشية سحولي) ظاهر (الأزهار) خلافه في السكرى فقط ؛ لأنه يبطل حكم البكارة لو تكرر (1) إذ العلة ذهاب الحياء ، ولا ذهاب

لمن ذكر (*) وأقل التكرار مرتين ، أما لو لم يتكرر ، بل وطئت من غلط ، وعلقت ، ووضعت هل يبطل حكم البكارة ؟ ينظر . ظاهر المذهب لا يبطل . (حاشية سحولي) وتورد في مسائل المعاياة : أين امرأة عقد لها ابنها ورضاؤها بالسكوت (*) ظاهره ولو في مجلس واحد (قرز) (*) ولو مرة زنى ، ومرة غلط أو زنى من شخصين (قرز) .

) حتى ذهب الحياء بطل حكم البكارة ، وقال الشافعي ، وأبو يوسف ، ومحمد: إن الزنى(1) يزول به حكم البكارة ، فتكون كالثيب ، قال أبو مضر: الخلاف اذا لم يتكرر منها الزنى ، أما إذا تكرر فلا حياء لها ، فتكون كالثيب إجماعا(2) .
قال مولانا عليه السلام: وإذا ثبت ذلك في الزنى إذا تكرر ثبت في الغلط إذا تكرر أولى وأحرى ، قال : ولهذا جمعنا بينهما في الأزهار .

---

(1) مرة . (بحر)
(2) بل خلاف المؤيد بالله ، وأبي طالب، وأبي حنيفة ، ومالك .

الشرط (الرابع: تعيينها(1)) أي: تعيين المراة (2) حال العقد، وتعيينها يحصل (بإشارة) إليها نحو أن يقول : زوجتك هذه المشار إليها، أو تلك التي قد عرفتها، ولو كانت غائبة (أو وصف) نحو زوجتك ابنتى الكبرى أو الصغرى ، أو نحو ذلك (أو لقب(3)) نحو زوجتك ابنتى فاطمة(4) أو زينب فهي تعين بأحدهذه الأمور (أو) بأن يقول : زوجتك (بنتى) أو أختي ، أو نحو ذلك (و) ذلك بشرط أن (لا) يكون له بنت أو أخت موجودة (غيرها (5)) فأما لو كان له بنت غيرها لم يكف قوله: بنتى ؛ لأنها لا تعين بذلك (أو) يقول: زوجتك (المتواطأ عليها)(6)

---

(1) وكذا تعيين الزوج إذا كان غائبا . (قرز) .(*) لأنه لا يؤمن أن تكون محرمة ، أو مزوجة فيقعا في المحظور . (بستان) (*) وكذا تعيين الزوج فلا يكفي قبلت لأحد أولادي .

(قرز)

(2) الشرط الخامس : المصلحة في الزوج في حق الصغيرة ، كأن يكون كفؤا لها ، أو ذا يسار يتمكن من حقوقها؛ لئلا يفوت . (ذكر معنى ذلك في اختيارات مولانا المتوكل على الله إسماعيل بن القسم عليهما السلام وعادت بركاته) .

(3) اللقب : ما سمي به الإنسان بعد اسم العلم ، من لفظ يدل على المدح ، أو الذم ، لمعنى فيه . (من كتاب تعريفات العلوم ، وتحقيقات الرسوم للإمام علي بن الحسين الجرجاني الحنفي) .

(4) هذا اسم ، وليس بلقب ، واللقب نحو : الصالحة ، أو الحاجة . (*) فإن كان له ابنتان فاطمة لم يقع على أيهما . (قرز).

(5) فارغة من الزوج وبعده . (قرز) وقيل: ولو مزوجة . (*) ممن يجوز به نكاحها يحترز من الثلاث عشرة (*) ولو مزوجة ؛ لأنه يحصل التردد . (شكايدي) والقياس الصحة ، كمن يحل ويحرم إذا جمع بينهما في عقد واحد . (مجاهد) قلت : قد شملها العقد في الصورة ، بخلاف ما نحن فيه فافترقا . (شكايدي)

(6) فلو تواطئا على الصغرى فسمى الكبرى وقع على الكبرى ، وقيل: على المتواطئ عليها (ذكره في التذكرة) و(الكواكب) ويقوي ظاهر الشرح حيث قال : "ومن تواطأ" المتواطؤ عليها . في الشرح حيث عرَّفها بوجهين . (*) (مسألة) فإن كان لرجل ابنتان ، وخطب خاطب الصغرى واسمها زينب ، واسم الكبرى فاطمة ، ثم تعاقدا على فاطمة ، وضمير الزوج أنها الصغرى صح العقد على الكبرى إذ العقود تنعقد على اللفظ . دون الضمائر والأرادات . (تعليق زهرة) وقال السيد يحي بن الحسين : يقع على المتواطئ عليها (بيان) إن كان تسميتهم الكبرى نسيانا ، أو سبق لسان ، فإن كانت عمدا انصرف إليها ؛ لأن تسميتهم عمدا كالاضراب عن المتواطئ عليها (ذكر معناه في السلوك) قال : فلا ينبغي أن يقع فيه خلاف .

أي : التي قد تواطأنا عليها ، وعرفتها ، فإذا عينها بأي هذه الأمور صح العقد (ولو) كانت المزوجة (1) (حملا(2)) في بطن أمها صح نكاحها ، بأن يقول : إن كان هذه الحمل(3) أنثى(4) فقد زوجتك إياها ، ثم يقبل الزوج بحضرة الشهود فإن هذا النكاح يصح ، ذكره أبو طالب . وقال علي خليل: لا يصح(5) .

---

(1) أو الزوج (قرز) (*) ولو كانا حملين صح ذلك . يعني: الزوج والزوجة .

(2) فإن مات الزوج قبل وضع الحمل وتم أنثى ورثت منه ، وكانت عدة الوفاة عليها من يوم الوضع (1) . (حاشية سحولي) وقرره (الشامي) وقيل: من يوم موت الزوج . (مفتي)

(1) لأنه حال انعقاد النكاح (*) بشرط أن تأتي به لدون ستة أشهر من يوم العقد . أو علم وجوده ولو أتت به لأربع سنين (قرز) وبشرط أن لا تلد أنثيين ولو خرجت إحداهما ميتة ، ولا أنثى وخنثى ، فإن ولدت ذكرا أو أنثى فالأقرب أنه يصح بالأنثى ، وإن وضعت أنثى وخنثى صح في الأنثى، وبطل في الخنثى على الصحيح (بيان) والمختار : أنه لا يصح لا في الأنثى ، ولا في الخنثى (*) ولا يثبت له شيء من الأحكام ثبوتا مستمرا ، إلا إذا خرج حيا ، قال في حاشية : وتحرم الخامسة ، ويحل النظر إلى أم الحمل ، والعبرة بالانكشاف . والمختار أن يبقى العقد على الخامسة موقوفا ، ولا يحل النظر إلى أم الحمل قبل الانكشاف ؛ تغليبا لجانب الحظر . (سماع سيدنا علي رحمه الله) (قرز) .

(3) لا يعتبر الشرط ، بل العبرة بالانكشاف ؛ إذ هو مشروط من جهة المعنى (قرز) .

(4) فإن خرجت ميتة لم يرث منها لبطلان النكاح . (قرز).

(5) قياسا على بيع الحمل .

(فإن) عرفها بوجهين من التعريفات التي تقدمت و (تنافى التعريفان حكم بالأقوى)(1) منهما ، ولغا ذكر الأضعف ، مثال ذلك أن يقول: زوجتك هذه الصغرى، وهي الكبرى ، فيصح على الكبرى (2) ويبطل قوله : الصغرى ، وكذا لو قال: زوجتك الكبرى زينب ،

وهي فاطمة فإنه يصح النكاح على الكبرى ونحو ذلك ، وأقوى التعريفات هو الإشارة ، ثم الوصف ، ومن الوصف المتواطؤ عليها ، ثم اللقب .

فصل في النكاح الموقوف

---

(1) فلو كانا وصفين معا نحو الكبرى الحمراء ، أو الصغرى البيضاء فبالأولى (نجري) لأن الكبرلا يتغير ، وكذا لو قال : الصغرى السوداء ، وهي البيضاء ، فيقع على الصغرى . (كواكب) وقال (النجري): ورأيت في بعض الحواشي احتمالين أحدهما : يصح نكاح ذالموصوفة بالوصف الأول ، ويلغو الوصف الثاني ، وهو الذي أجاب به عليه السلام حين سألته . والثاني : لا يصح نكاح أيهما . وهو ظاهر (الأزهار) حيث قال : حكم بالأقوى ؛ لأن المساوي غير أقوى ، فأما لو قال : زوجتك هذه على أنها الصغرى ، فانكشفت الكبرى فسد العقد ،كما في البيع في مسألة بزر البصل ؛ لأن هذه مشروطة . ذكر ذلك عليه السلام في الشرح . (وابل) وكذا عن الفقيه حسن ، وفيه نظر ؛ لأن فقد الصفة لا تثبت في النكاح ،كما لو تزوجها على أنها بكرا فانكشفت ثيبا (نجري) فتصح هذه الصورة [على الكبرى] على المختار .

(2) لأنها صفة زائدة .

(و) اعلم أن النكاح عندنا (يصح موقوفا حقيقة ومجازا(1)) أما الموقوف حقيقة فهو نحو : أن يزوج امرأة بالغة (2) قبل مراضاتها فإن العقد يكون موقوفا ، فإن أجازته(3) نفذ العقد(4) وإن لم تجزلم يصح (5) وسواء كان العاقد هو الولي أو أجنبي ، ثم أجازت هي والولي ، وقبل أن ترضى(6) لا نفقة لها، ولامهر (7)

---

(1) ومن الموقوف مجازا أن يتزوج الرجل مكاتبته برضائها ، ومن الموقوف حقيقة أن تزوج المرأة مكاتبها (قرز) يعني : يجوز الوطء . ولفظ (حاشية سحولي) ويصح أن يكون زوجها

المكاتب لها ، ويجوز له الوطء ؛ لأنها زوجته إن عتقت ، ومملوكته إن رقت (قرز) فلو ماتت الزوجة قبل الإجازة صح ، وثبتت أحكام التوارث ، وتحريم الأصول . (معيار) المختار أنه لا?توارث ، ولذا قال في (البحر) : (مسألة) وإذا مات أحد الزوجين قبل إجازة العقد لم يتوارثا ولا حكم له قبلها . (بحر) هذا صريح الشرح ، فلا حاجة إلى الحاشية .

(2) حرة .

(3) بقول ، أو فعل يفيد التقرير (قرز) وإن جهلت كونه إجازة .

(4) مع بقاء المتعاقدين والعقد ، وأما بقاء الزوجة فقال في (البحر) ما معناه : فإن ماتت الزوجة لم تصح ?إجازة الولي ، بخلاف تلف المبيع لأن موتها كالانقطاع .

(5) بل يبقى موقوفا حتى ترد (قرز) .

(6) أي : تجيز .

(7) مسألة) من تزوج حرة من غير وليها ، أو أمة من غير سيدها ، ودخل بها ، ثم أجاز من له الإجازة هل يلزم الحد لأجل الوطء قبل الإجازة ؟ قال الفقيه علي: فيه نظر . ومثله ذكر الفقيه يوسف. وقال الإمام المهدي : لا يجب الحد(1) ومثله في (المعيار) والأظهر وجوبه إن كان عالما بالتحريم ؛ لأنه لو رفع إلى الحاكم قبل الإجازة لقضى عليه بالحد ، ولم ينتظر الإجازة ، وإن كان جاهلا فلاحد (2) عليه ، ولزمه الأقل من المسمى ، ومهر المثل . هكذا نقل . وقد ذكر معناه في (المعيار) فلو حد قبل الإجازة ثم حصلت لزم الأرش (قرز) (1) لأن الإجازة كشفت أنها امرأته (2) ولو مع عدم الإجازة . هذا ظاهر كلام أهل المذهب (قرز) (*) ولو حصلت الإجازة من بعد فينظر . وقد قالوا فيما مر : تجب الفطرة بالانكشاف ، ولعله يقال : حيث الوقف من جهتها ، فهي كالناشزة ، وإن كان من جهة الزوج أو الولي فالنفقة لازمة ، كما في الفطرة . وقوله في الشرح : "قبل أن ترضى" يفهم هذا الفرق فتأمل . (إملاء شامي) .

ولا توارث بينهما ، وقال الناصر ، والشافعي : إنه لا يصح العقد الموقوف ، وأما الموقوف مجازا فهو نحو أن يزوج غير الأب من الأولياء الصغيرة (1) التي لم تبلغ فإن هذا موقوف مجازا ، بمعنى أن للصغيرة(2) متى بلغت نقضه ، مع أن أحكام النكاح الصحيح ثابتة فيه من حين العقد . وقال الناصر، والشافعي : لا يصح أن يزوج الصغيرة(3) غير الأب(4) والجد . وقال الأوزاعي ، وروي عن القاسم:(5) لا يزوجها إلا الأب فقط .

(وتخير الصغيرة(6)) تخييرا (مضيقا(7)

---

(1) ويصح تزويج الصغيرة من كل ولي ، خلاف الحسن ، وطاووس ، وابن عمر ، وابن شبرمة . (بيان) . .

(2) يعني : حيث لم يسم لها مهرا ، أو سمى لها مهر المثل ، وإلا كان موقوفا حقيقة ، حيث سمى دون مهر المثل كما سيأتي .(حاشية سحولي) بل نافذا على المختار ، وتستحق بالدخول التوفية إلى مهر المثل ، كما يأتي (قرز) .

(3) البكر .

(4) غير الثيب عنده ، وأما الثيب فلا يصح أن يزوجها أحد حتى تبلغ . (كواكب) وهذا عند الشافعي فقط

(5) والناصر .

(6) والمجنونة . (حاشية سحولي لفظا) قياسا على خيار الأمة إذا عتقت . (بحر) وفيه نظر ؛ لأن خيار الأمة على التراخي ، وهذه على الفور فينظر في صحة القياس . والجواب : أن الفرق بينهما خبر بريرة ، وكان القياس أن لا فرق لولا ذلك (نواوي) ? – ? { ?وهل يصح أن يفسخ بعد الموت ؟ قيل: الأقرب أنه لافسخ ؛ لعدم السبب ؛ لأنه قد ارتفع النكاح بالموت . وفي حاشية : ويصح من الصغيرة أن تفسخ النكاح بعد الموت ، وفائدته رفع الغضاضة عليها .

(7) ويكون لها المجلس ما لم تعرض .

(*) وسواء حضر شهود أم لا (قرز) (*) والحيلة أنها لا تفسخ : أن يطلقها الزوج في حال صغرها ، أو بعد بلوغها قبل تراضيهما بالفسخ ، وحكم الحاكم . (ديباج) وفيه نظر ؛ لأنه لا يتبعه الفسخ ، بل قد يتأتي حيث يقول : أنت طالق قبل البلوغ بثلاثة أشهر وساعة إن علم الله أنك تفسخين فيتمانع ؛ لأنها لا تفسخ إلا وقد انقضت عدتها ، ولا يصح فسخها بعد انقضاء العدة . (معيار) وهذه المسألة مبنية على صحة الدور ، وقد يقال : هذه الحيلة لا تستقيم ، إلا أن يكون الطلاق عقيب العقد قبل الدخول ، ويكون شرط الطلاق : إذا علم الله أنك إذا بلغت ففسخت فأنت طالق قبل فسخك بهذه المدة التي بين العقد والفسخ ؛ لأنه طلاق بائن ، ولايكون الوطء رجعة ، بخلاف الصورة الأولى فالوطء رجعة ، فتكون هذا الحيلة أجمع ، وسواء بلغت بالحيض أم بغيره . (قرز) هلا قيل: فيه تقدم المشروط على شرطه في هذه الحيلة فلا تصح كما يأتي ؟ ينظر ، لعل الوجه : أن علم الله حاصل . وسيأتي ما يؤيد هذه الحيلة في الحيلة التي في شرح قوله : "ولو عتقها صريح" في صحة التعليق (1) بعلم الله تعالى . (سيدنا حسن) (قرز) . (1) ويكون قوله ذلك في حضرة الشهود ؛ لأنه لا يقبل قوله . (قرز) .

(*) فإن تراخت بطل خيارها ، ولو جهلت تأثير التراخي . فان قيل: ما الفرق بين خيار الصغيرة والشفعة ؟ قلنا : خيار الصغيرة مجمع عليه أنه على الفور بخلاف الشفعة ففيها خلاف الشافعي أنها على التراخي فافترقا ، وقد ذكر معناه في (الوابل) والمختار : أنه كالشفعة ، لا يبطل خيارها بجهل تأثير التراخي . (كواكب معنى من الشفعة) وعن (سيدنا أحمد بن [يحي] حابس): ولعل وجه الفرق أن حق الشفعة أمر ثابت ، متقدم على ملك المشتري ، بخلاف خيار الصغيرة فإنه حق متجدد لها من بعد البلوغ فكان أضعف من حق الشفيع .

(1) متى بلغت

(1) والحيلة في بطلان فسخ الصغيرة عند بلوغها أن يدير عليها طلاقاً ، كما هو المختار أن الدور يبطل الطلاق ، كما سيأتي ، وذلك بأن يقول : إذا علم الله أنك إذا بلغت ففسختيني فأنت طالق قبل فسخك بثلاثة أشهر وساعة [ولا حاجة لقوله ساعة كما يأتي في الإعتراض على شرح (الأزهار) في الطلاق . (قرز)] فإذا أدار الطلاق كذلك فإن الطلاق والفسخ يتمانعان ، ويكون قوله لها بذلك عقيب العقد قبل الدخول ؛ لأنه إذا وطئها في تلك المدة لم يكن الوطء رجعة ؛ لأن هذا الطلاق المدار باين ، وأما لو قال لها بذلك بعد الدخول ، أو قبله فالوقت الذي بين التعليق والفسخ يتسع لأكثر من ذلك بأكثر من تلك المدة فإنه يحتاج أن يكف عن جماعها ، وعن المقدمات قبل البلوغ في قدر تلك المدة ؛ لئلا يكون ذلك رجعة ، وبطلت الإدارة .

(نعم) وإنما تمانعا ؛ لأنها إذا بلغت وفسخت لم يصح الفسخ ؛ لأنه ينكشف إذا فسخت أنها مطلقة قبل الفسخ ، وقد انقضت المدة من قبل الفسخ بالأشهر فلا يقع الفسخ بخروجها من العدة ، وإذا لم يقع الفسخ لم يقع الطلاق ؛ لأنه جعله قبل الفسخ ، والفسخ لم يقع فلا قبل له ؛ لأنه لا قبل لغير واقع ، ولا يحتاج إلى أن يعلمها بهذا الطلاق المعلق ؛ لأن عدتها من يوم الوقوع لا من يوم العلم لكونها صغيرة . (ذكر معنى ذلك في حاشية سحولي) قال فيها أيضا ما معناه : وإن لم يمض إلى وقت البلوغ إلا دون المدة المذكورة ، أو بلغت بالحيض لم تغن الحيلة . قال في حاشية ما معناه : أما إذا لم يمض إلا دون المدة فمسلم أيضا ، حيث علق الطلاق بالفسخ ، كأن يقول : إذا علم الله أنك تفسخيني فأنت طالق إلخ لأنها ستعتد بالحيض ، ولا عبرة بالمدة الأولى ، كما سيأتي في العدة في قوله :"فإن بلغت فيها فالبحيض استأنفت" إلخ وأما حيث علق الطلاق بالبلوغ كما في صدر الكلام ، وبلغت بالحيض فلا حكم له ؛ إذ تعلم أنقضاء العدة قبل الحيض فتأمل .

(نعم) فهذه الحيلة الصحيحة التي لا يرد عليها إشكال ، ولا يقال : هذه الحيلة ليست دورا ؛ لأن فيها شرطا ، والدور لا شرط فيه ولا مشروط ، وإنما هنا تحبيس ؛ لأن التحبيس

ما كان فيه شرط أو مشروط، وإذا كان تحبيسا فلا يصح ؛ لأن فيه تقدم المشروط على شرطه ، كما سيأتي في الطلاق ، والوكالة . أنه يدخله الدور ، لا التحبيس لتقدم المشروط على شرطه كما سيأتي ؛ لأنا نقول : ليس هذا تقدم المشروط على شرطه ؛ لأن التعليق بعلم الله تعالى حاصل في وقت التعليق ، فلا يقال : علم الله إنما حصل عند الشرط الذي هو الفسخ ، والمشروط الذي هو الطلاق متقدم على علم الله ، وعلى الفسخ بقدر تلك المدة ؛ لأن علم الله هو المتقدم من حين التعليق ، وإنما تبين لنا عند حصول الشرط ، وهو الفسخ . هذا ما ظهر والله أعلم . (من خط سيدي العلامة عبدالله بن حسين دلامة)

) أي: إذا زوجت صغيرة كان لها الخيار متى بلغت . إن شاءت (1) فسخت النكاح ، وإن لم تفسخ نفذ.

قال عليه السلام : وقولنا "مضيقا" يعني: أن خيارها يكون مضيقا ، بمعنى أنها إذا لم تفسخ حين بلوغها على الفور(2) بطل خيارها بالتراخي ، ولكن لا يبطل خيارها بالتراخي (3) إلا بشروط أربعة . الأول : أن تراخى بعد بلوغها .

(و) الثاني أن تراخى وقد (علمته(4)) أي: علمت بأنها قد بلغت ؛ لأنه قد يلتبس عليها ، وذلك حيث تبلغ بالسنين ، فأما لو تراخت وفي ظنها(5) أنها لم تبلغ بعد(6) لم يبطل خيارها .

---

(1) قال الفقيه يوسف: ويكون الفسخ في الصغيرة في وجه الزوج ، فإن غاب فإلى الحاكم ، فإن لم يكن ثم حاكم فإلى من صلح ، فإن لم يكن فهو عذر في صحة فسخها ، لكن يكون الفسخ إلى أحد المسلمين ؛ لصحة الشهادة فقط (ذكره في البرهان) . وقيل: لا يحتاج إلى أن يكون في وجه الزوج في فسخ الصغيرة ونحوها ؛ إذ لا يحتاج إلى إقباض وإنما يحتاج ذلك ما شأنه الإقباض . (ومثله في حاشية سحولي) وأما الفسخ فيقع من حينه ، ولو في غيبة الزوج ونحوه ، لكن لايتم الفسخ حتى يعلم الزوج ، كما يأتي في مواضع كثيرة .

ولفظ (البيان) في خيار الشرط قال الفقيه علي:والمراد بذلك كله أن يكون فسخا من جهته لكنه لايتم حتى يعلم به المشتري كما يأتي . (بيان بلفظه) .

(2) لعله يريد بالفور المجلس ، ما لم تعرض ، وهكذا في (الوابل) اعتبر المجلس .

(3) ما لم تتركه خوفا من ولي ونحوه ، كما يأتي في الشفعة .

(4) العلم الشرعي ، وهو الظن الغالب . (قرز) .

(5) ظاهره أنها لو جوزته بطل خيارها ، وليس كذلك ، والمراد بعلمها العلم الشرعي بشهادة أو نحوها ، ويكفي الظن (قرز) وسيأتي مثله على قوله في العدة : "وهي من حين العلم" .

(6) أي : في الحال ؟

(و) الشرط الثالث: أن تراخى وقد علمت (العقد (1)) أي: عقد النكاح ، فلو تراخت قبل أن تعلم بالعقد لم يبطل خيارها .

(و) الرابع : أن تراخى وقد علمت (تجدد الخيار(2)) لها ، فأما لو تراخت وهي ظانة أنها لاخيار لها لم يبطل خيارها ، فإن اختل أحد هذه الشروط لم يبطل خيارها .

---

(1) وعلمت من هو الزوج ، ولعله يعتبر في معرفتها له بالمشاهدة ، أو بتعريفها نسبه ، لا اسمه ، واسم أبيه من غير معرفة له . وقيل: لا فرق . إذا كان كفؤا .

(2) فلو قالت : طلقْ . ولعله يكون إجازة كما سيأتي ، ولو جهلت ؛ لأن ذلك إسقاط حق . (حاشية سحولي) (قرز) .

وقال المؤيد بالله، وأبو حنيفة : لا يشترط(1) علمها بأن لها الخيار (إلا من زوجها أبوها (2)) في صغرها فإنه لاخيار لها إذا بلغت إجماعا(3) لكن بشرطين أحدهما: أن يكون زوجها (كفؤا) فأما لو زوجها غير كفؤ لها ثبت لها الخيار (4) إذا بلغت ذكره أبو طالب، والمؤيد بالله . وقال أبو العباس ، وأبو حنيفة : لا خيار لها(5) .

الشرط الثاني : أن يكون زوجها ممن (لايعاف) فأما لو زوجها أبوها من تعاف عشرته كالأجذم ، والأبرص ، والمجنون ، فإنها إذا بلغت ثبت لها الخيار عندنا(6) وهو قول الجمهور . وقال أبو حنيفة: لا خيار لها .

---

(1) لأن إسقاط الحقوق لا يعتبر فيها العلم (بستان) .
(2) لأنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يخير عائشة بعد بلوغها . (بحر) (*) أو وكيله لمعين ، لا وصيه ولو لمعين ، وفي حاشية : ووكيله لمعين، ?أو وصي الأب لمعين ؛ إذ هو نائب عنه ؛ إذ العلة أن الأب لايتهم في تحري المصلحة فهي حاصلة مع التعيين بيقين ، لامع عدمه . (مفتي) (*) أو أجازه الأب .
(3) بل فيه خلاف ابن عمر ، والحسن ، وطاووس ، وابن شبرمة : لا?يزوج الصغيرة لا الأب ولا غيره . (بحر)
(4) على الفور ، وقيل: على التراخي . (غيث) وهو المختار ، لأنه خيار عيب .
(5) وأحد قولي الشافعي : لا يصح النكاح ؛ لأن ذلك خيانة من الأب ، وهو مروي عن أبي مضر . قلنا : خيانة ولي النكاح ، وعدم تحرية المصلحة في النكاح لا تبطل ولايته ؛ لأنها حق إلا أن يكون الإمام ، أو الحاكم فخيانتهما مع العلم بعدم المصلحة يبطل ولايتهما (1) ذكر ذلك الفقيه يوسف للمذهب . (كواكب) وظاهر كلام الفقيه يوسف المتقدم لا فرق بين الإمام وبين غيره . (1) بل لا يبطل ولايته على الصحيح ولو علما عدم المصلحة .
(6) على التراخي لأنه خيار عيب . (قرز)

(نعم) وقال المؤيد بالله ، والناصر(1) وأبو حنيفة ، والشافعي : إن الجد كالأب ، فلا خيار للصغيرة متى بلغت ، والمختار في الكتاب قول أبي العباس ، ومالك وهوأن الجد ليس كالأب ، بل كسائر الأولياء . قال أبو مضر : فإن بلغت بالحيض كان لها الخيار في اليوم

الأول(2) والثانى ، والثالث تختار في أيِّ يوم شاءت ، فأما بعد الثلاث فيحتمل ألا يبطل خيارهم إلا (3) بانقطاع الحيض قلّ أو كثر .

قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: وفي هذا نظر ، والصحيح أنه يبطل ؛ لأنها قد تيقنت أن الثلاث حيض لمجاوزتها .

قال مولانا عليه السلام : والصحيح أن حكم البلوغ يثبت بأول الحيض ، لكن لا يبطل خيارهم إلا إذا تراخت بعد الثلاث (4)

---

(1) وزيد بن علي .

(2) وإذا بطل خيارها في اليوم الأول أو الثاني واستمر ثلاثا بطل خيارها ، ولايقال: إنه حق يتجدد .

(3) إن قلت بقي الكلام ما لم يكن استحاضة كإن تجاوز العشر ؟ قلت : يرجع إلى الأقارب ، وإلا فأقل الحيض ، فيكون بما بعد الثلاث غير معتبر لتحقق الحيض . (مفتي) (قرز) يحقق .

(4) ولها الخيار في المجلس بعد الثلاث ، ما لم تعرض (قرز) .

(نعم) والمذهب أن الصغيرة إذا بلغت وفسخت النكاح انفسخ ، ولا تحتاج إلى حاكم ، وقال أبو حنيفة : بل تحتاج إلى حاكم ، واليه أشار المؤيد بالله . قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : محل الخلاف إذا تراضيا ، أما مع التشاجر(1) أو اختلاف(2) المذهب فلا بد من الحاكم وفاقا . وعن الفقيه محمد بن يحي : الخلاف مع التشاجر هل يحصل الفسخ بفعلها فتكون العدة من وقته ؟ أو من عند حكم الحاكم ؟ وأما إذا تراضيا لم يحتج إليه وفاقا(3) .

---

(1) أقول قياس المذهب أن المختلف فيه لا بد من الحكم لقطع الخلاف ، وأما إذا اتفق

مذهبهما احتاجا إلى الحكم لقطع الشجار لا غير ، فيكون الفسخ في الأول من حين الحكم ، وفي الثاني من الوقوع . (مفتي) والمختار قول الفقيه محمد بن يحي (قرز) .
(2) ألف التخيير . لعله إنما يستقيم هنا على القول بأن للموافق المرافعة إلى المخالف .
(3) مع اتفاق المذهب (قرز) وقيل: ولو اختلف مذهبهما .

قال مولانا عليه السلام: والذي اخترناه في الأزهار كلام الفقيه محمد بن يحي؛ لأنا أطلقنا القول بأنه ينفسخ متى فسخته ، وهذا يقتضي أنه ينفسخ مع التشاجر والتراضي(1) على سواء (وكذلك (2)

---

(1) فإن قلت : وكيف لا تفتقر إلى حاكم مع التشاجر والمسألة خلافية ؟ أبو يوسف يقول : لا خيار لها ، فلا تأثير لفسخها ؟ قلت : إذا فسخت لم يمنعها مشاجرة الزوج من العمل بمذهبها ، ما لم يحكم الحاكم عليها بخلاف مذهبها . (غيث) فهذا معنى قولهم : لا يحتاج مع التشاجر إلى الحكم ، أي: الشجار لايمنع وقوع الفسخ على مذهبها ، ما لم يحكم الحاكم . (غيث) يقال : خلاف أبي يوسف مسبوق بالإجماع ، ملحوق أيضا به ، والإجماع الأول واقع . (شامي)
(2) فرع) ومن تزوج لابنه الصغير فالمهر على الصبي [لأن مجرد العقد لا يكون ضمانة] لا على الأب ، وقال الإمام يحي، وزفر ، وقول للشافعي: إنه على الأب . قلنا : إلا أن يضَمّن طولب به، فإن سلمه من مال ابنه صح ، وإن سلمه من مال نفسه ولم ينو الرجوع لم يرجع ، وإن نواه عند ما ضمن به ، أو عند تسليمه ولم ينو التبرع عند التسليم لم يرجع ، وفي العكس لايرجع به ، على ظاهر إطلاق الهادي عليه السلام . وقيل: بل يرجع . (بيان بلفظه). الحاصل من قول الهادي أن نقول : المسلم على وجوه سبعة :ضمن ودفع بنية الرجوع فيها رجع . ضمن بنية الرجوع ولا نية عند الدفع رجع . دفع بنية الرجوع ولا نية عند الضمان رجع بلا إشكال . ضمن ودفع ولا نية فيهما رجع على المختار ؛ ولأنه

كالمأذون بالضمان لمكان الولاية . وقال الفقيه يوسف : في هذا الطرف لا يرجع إذا لم ينو عند الضمان ، وقد قالوا في الولي إذا أنفق على الصغير من مال نفسه : لم يرجع إلا إذا نوى الرجوع ، فهو مثل كلام الفقيه يوسف . ضمن ودفع بنية التبرع فيهما لم يرجع . ضمن بنية التبرع ، ولا نية عند الدفع لم يرجع في الثلاثة الوجوه بلا إشكال . وعلى الجملة أنه يرجع ما لم ينو التبرع عند الضمان وعند الدفع . (نجري) .

الصغير(1)) من الذكور كالأنثى إذا عقد له وليه(2) بزوجة كان النكاح موقوفا مجازا كالصغيرة ، فتلحقه تلك الأحكام ، فيخير متى بلغ ، وعلم البلوغ ، وعلم العقد ، وعلم تجدد الخيار ، إلا من زوَّجَهُ أبوه كفؤة لاتعاف ، وقبل البلوغ يجوز له الوطء ، وتجب النفقة من ماله ، والميراث بينهما ، وعلى الجملة فهو كالأنثى (في الأصح(3)) من المذهب ، ذكره أبو العباس ، وكذا عن المؤيد بالله قياسا(4) على الصغيرة ، وقال

---

(1) فإن قيل: ما الفرق بين هذا وبين ما سيأتي في الإجازات ، في قوله : ولو لعقد الأب في رقبته ، فقلتم هناك : إن له الفسخ ، بخلاف النكاح فلم يكن له الفسخ حيث عقد له في صغره ؟ والجواب : أن في الإجازات ملك منافعه الغير فكان له الفسخ . فإن قيل: فكان يلزم في الصغيرة إذ ملك منافعها الغير ؟ فالجواب : أن علته عدم ثبوت الفسخ لها بالنص ؛ إذ لم يخير صلى الله عليه وآله وسلم عائشة ، حين بلوغها ، فإن قيل: فكان يلزم في الصغير ، حيث زوجه غير أبيه أن لا يكون له الفسخ . فالجواب عن ذلك : أنه قياس على الصغيرة . (زهور)??

(2) يعني : ولي نكاحه ، كلو كان أنثى (ذكره في البحر) ومثله في (التذكرة) (قرز) (*) ولا يزاد له على واحدة ؛ إذ لا مصلحة له في الزائد في الظاهر ، وقال الشافعي : يجوز إلى أربع . قلت وهو الأقرب للمذهب . (بحر بلفظه)

(3) وفائدة) الفسخ في حق الصغير مع أن الطلاق بيده أنه إذا طلق كان إقرارا للعقد ،

بخلاف الفسخ ، فلو حلف لا أجاز لم يحنث إذا فسخ ، بخلاف ما لو طلق ؛ لأن الطلاق إجازة . الثاني : إذا لم يسم مهرا لها ، أو سمى تسمية باطلة فبالفسخ لا شيء ، وبالطلاق تلزم المتعة إذا كان قبل الدخول . الثالثة : أنه إذا فسخ لم تحسب عليه طلقة . (بستان) (قرز) .

(4) الصغيرة مقيسة على الأمة ، بل الحجة فعل ابن عمر ، وهو توقيف ؛ لأنه زوج ولده إبراهيم (*) وهذا استظهار ؛ لأن الصغيرة مقيسة على المعتقة .

المرتضى ، والشافعي:(1) والشيخ محيي الدين(2) والأميرعلي بن الحسين ، وابن معرف أنه لا يصح العقد للصغير من غير الأب ، بل يكون العقد موقوفا حقيقة(3) فلا يصح فيه شيء من أحكام النكاح حتى يبلغ فيجيز العقد (ويصدق مدعى(4) البلوغ) أي: إذا ادعى الصغير أنه قد بلغ قُبِلَ قولُه إذا ادعى البلوغ (بالاحتلام (5) فقط) لا إذا ادعى البلوغ بالإنبات ، أو بالسنين ، أو بالحيض (6) فإنه لا يقبل قوله ، بل لا بد من الشهادة ، ويكفي في الحيض عدلة تشهد بخروج الدم(7) من الفرج(8) ولا يقبل قوله في دعوى الاحتلام إلا إذا قد صار (محتملا) لذلك ، واختلفوا في المحتمل ، فقال في تعليق الإفادة للمذهب : حيث يكون ابن عشر سنين(9) . وقالت

---

(1) أحد قوليه (*) الشافعي إنما يقول بعدم الصحة ، وأما الموقوف فهو لا يقول به (بستان) .

(2) محمد بن أحمد النجراني .

(3) عند غير الشافعي .

(4) مع يمينه [قوي . (مفتي)] (تذكرة) . وفي (البحر) لا يمين عليه إذ صحة اليمين فرع البلوغ ، وهو لا يثبت إلا به ، فيلزم الدور . (قرز) ومثله في (حاشية السحولي) .

(5) وكذا المني في اليقظة ، بالأولى (*) وإنما فرقنا بين الاحتلام وغيره . قال في تعليق

الإفادة : لأن الإحتلام لايعرف إلا من جهته . (غيث) . (قرز)

(6) أو الحبل في حق الأنثى . (بحر) (قرز) .

(7) في أول الثلاث وآخرها (قرز) (*) وكذا الإنبات ، فإن لم توجد عدلة في المرأة ؟ فقيل: لا نص في ذلك ، وقال محمد بن الحسن : يفيد فيه رجل (1) ينظر إليها . (كواكب) وأما في إنبات الرجل فعدلان (1) وقيل: عدلان. ذكره في (شرح القاضي زيد) وهو الموافق للقواعد ؛ إذ قلة النساء وكثرتهن على سواء في الشهادة ، بخلاف الرجل فإنه لا يكفي شهادة واحد في شيء من الأحكام ، ولعله يعتبر لفظ الشهادة . (حاشية سحولي)

(8) يعني: الرحم . (قرز) .

(9) وفي الذكر (قرز) (*) فإن نوزع فيها فعليه البينة ، ثم يقبل بعد ذلك قوله في الإحتلام .

الحنيفة : ابن اثني عشرة سنة ، وقال القاضي أبو إسحاق:(1) ابن تسع سنين(2)

فصل (ومتى اتفق عقدا وليين } (3) {

مأذونين مستويين لشخصين في وقت واحد، أو أشكل) وقتهما (بطلا) أي: بطل العقدان (4) جميعا بهذه الشروط قال عليه السلام: فقولنا : "وليين" احتراز من أن يعقد وليُّها لشخص ، وأجنبيٌّ فضوليٌّ لشخص. فإنه يصح عقد الولي دون الأجنبي .

---

(1) من فقهاء الهادي ، وهو ابن عبد الباعث .

(2) في الأنثى . (زنين) (قرز)

(3) فأما لو زوجها الولي الواحد من اثنين ، واحدا بعد واحد ، فيحتمل أن لا تصح إجازة الأول ؛ لأن الثاني فسخ له ، ويحتمل أن لها الخيار في إجازة أحدهما ؛ لأن الكل موقوف على الإجازة . (صعيتري) يعني : حيث كان الثاني في وجه الأول ، وإلا أجازت أيهما شاءت . المختار : لا يشترط أن يكون في وجه الأول ؛ لأن الأول لم ينبرم (قرز) (*) أو

أكثر ، أو ولي ووكيل للآخر ، أو وكيلين . (قرز).
(4) قال المؤيد بالله : ولوأحد العقدين فاسدا ، وهوظاهر (الأزهار) وقال الحقيني : يكون الصحيح أولا (بيان لفظا) .

وقولنا: "مأذونين" احتراز من أن يعقد لها ولي قد أذنت له بأن ينكحها فلانا(1) وأنكحها ولي أخر من شخص آخر لم تأذن به فإنه يصح عقد الولي المأذون ، ويبطل عقد الآخر فإن كانا جميعا غير مأذونين صح عقد من أجازت(2) عقده فإن إجازتهما جميعا بطل العقدان(3) كالمأذونين ، ذكره المنصور بالله ، ومثله عن أبي العباس، وقال أبو مضر : لا يبطل العقدان ، بل الإجازة تبطل(4) فتجيز بعد من شاءت منهما .
وقولنا : "مستويين " احترازا من أن يكون أحدهما أقرب فإنه يصح عقد الأقرب ، ويبطل عقد الأبعد(5) سواء تقدم أو تأخر ، ولو كانا جميعا مأذونين .

---

(1) وإن لم يتعين .
(2) فإن أجازت أحدهما غير معين بطلت الإجازة فقط ، وتجيز عقد من شاءت منهما . (حاشية سحولي) وقيل: يبطل العقدان وقيل: لا يبطلان ، ولا تخرج منهما إلا بطلاق ، ولو كانت بكرا ، وعلمت بهما في حالة واحدة فسكتت بطلا ؛ لأن سكوتها عنهما يكون إجازة ، ومثله في (الوافي) . (كواكب) (قرز) .
(3) إلا أن يكون أحدهما صحيحا ، والآخر فاسدا ، وإجازتهما ، فإن الإجازة تلحق الصحيح منهما ، وقيل: لافرق ؛ لأنها ليست إجازة ، وإنما هي بمعنى الرضاء ، فيبطلان كالصحيحين .
(4) واختاره في (التذكرة) .
(5) وقد كان دخل هذا في قوله : "وليين" لأن الأبعد ليس بولي . قال عليه السلام :

لكن حذونا حذو الأصحاب ، ولأن فيه زيادة إيضاح ؛ ولأن الأبعد قد يسمى وليا ، ولكنه مشروط بعدم الأقرب (نجري) و(غيث) .

وقولنا: "لشخصين" لأنه لو كان العقدان من الوليين لشخص واحد صح عقد الأول(1) منهما ، والثانى لغو، وإن عقدا له في وقت واحد صحا جميعا ، لكنه عقد واحد في التحقيق .

وقولنا: "في وقت واحد" احترازا من أن يعقدا لشخصين في وقتين. فإنه يصح عقد الأول(2) .

---

(1) لكن يقال : لو اختلفت التسمية أيهما تستحق ؟ لعله يقال : كمسألة ما سمى بتخيير [يعني : يتعين الأقرب إلى مهر المثل]وقيل: تستحق الأكثر ؛ لأنه زيادة . (سماع شامي) و(مفتي) و(حثيث) وقد أجاب به الإمام عز الدين عليه السلام ، ويحتمل أن تنصف الزيادة ، حيث كانا مأذونين ، أو أجازهما معا (*) وأما العكس لو وكل رجل اثنين أن ينكحا له فنكحا له أختين ، أو من يحرم الجمع بينهما ، والتبس أيهما المتقدم ، أو المتأخر ، بل يبطلان . الجواب : أنه يبطل ، وأما بالإقرار أو الدخول هل يكون كمسألة الكتاب ؟ . الظاهر أنه كما مر في قوله : "ومتى اتفق" الخ . (شامي) (قرز)

(2) ولو فاسدا . (تذكرة) و(بيان) وقيل: ينصرف الأذن إلى الصحيح إلا أن يجري عرف بالفاسد (بيان) من قوله : "الرابع رضاء الزوجة" الخ ، بل ولو جرى عرف ، سيأتي ما يؤكد كلام (البيان) في نكاح المماليك ، ولفظ (البيان) (مسألة) وأذن السيد يقتضي النكاح الصحيح ، لا الفاسد (قرز) إلا أن تجري به عادة الخ .

وقولنا " أو أشكل(1) يعني: لم يعرف هل وقعا في وقت واحد ، أو في وقتين ، فمتى اتفق عقدان لم يبطلا إلا بهذه الشروط الخمسة(2) فيبطلان (مطلقا) أي: سواء أقرت بسبق أحدهما أم لم تقر ، وسواء دخل بها أحدهما برضائها أم لم يدخل . قال عليه السلام:

وهكذا حكم الصغيرة إذا اتفق عقدا ولييها(3) بطل العقدان بالشروط المذكورة ، إلا قولنا : "مأذونين" فإنه لا معنى لأذن الصغيرة على الصحيح من المذهب .

---

(1) قال (المفتي) : المراد حيث لا يقيم أحدهما البينة ، فلو أقام أحدهما البينة قبلت . . (حاشية سحولي معنى) (قرز) . وإنما يحلف مع عدم البينة . (قرز) .
(2) ولا يتبعه شيء من أحكام النكاح أصلا ، من تحريم المصاهرة وغيره في الأصح ، فاللبس مبطل في هذه المسألة ، ومسألة جمعتين أقيمتا ، ومسألة إمامين دعيا . (حاشية سحولي)
(3) لأنها كالبالغة المأذونة .

(وكذا إن علم) أن العقدين وقعا في وقتين ، وعلم (الثاني) أي: المتأخر (ثم التبس) أيهما هو فإنه يبطل العقدان(1) جميعا كالمسألة الأولى (إلا) أن هذه الصورة تخالف المسألة الأولى بحكم واحد وهو أنه يصح من المرأة تصحيح أحد العقدين في هذه الصورة (لإقرارها (2) بسبق أحدهما (3)

---

(1) بل يبقى الآخر على دعواه ، فالمراد أن القول قوله (قرز) .
(2) قبل موته . (معيار)
(3) فلو علم إقرارها بسبق أحدهما ، أو دخول برضائها ثم ماتت ، والتبس بأن أقرت بسبقه ، بعد التباس من عقده المتقدم ؟ لعله يقال: (1) يثبت لهما في مالها ميراث زوج واحد ، يقسم بينهما بعد التحالف ، أو النكول ، ويغلب في حقهما جميعا جنبة الحظر في تحريم الأصول مطلقا ، وكذا فصولها حيث كان اللبس بعد الدخول برضاها (سيدنا علي) (قرز) . ولا يجب عليهما مهر ، إلا على قول من يحول على من عليه الحق ، فيجب على كل واحد منهما نصف مهر . (سيدنا علي رحمه الله) (قرز) (1) يحقق كلام (سيدنا علي

رحمه الله) حيث علم إقرارها ، ثم التبس بموتها ، أو غيره ، فإنه لا فرق بين من أقرت بسبق عقده من الأصل ؛ أو يعلم ثم طرأ عليه اللبس في هذه فيحكم ببطلانه في الصورتين معا ، وهو مأخوذ من قواعد المذهب ، ومن (الأزهار) هنا لمن تأمل . (قرره ، وقد نبه بمثل هذا (سيدنا عبدالله دلامه رحمه الله) . في شرح سيدنا عبد الله ([الصورة] الأولى) مقررة كما ترى ، وهذه من شرح سيدي حسين بن قاسم منقوله . لعلها من شرح (العشملي) فتأمل ، وتقرير الأولى أصلي (بخط القاضي أحمد) .

(*) فإن وقع الإقرار والدخول في حالة واحدة فالحكم للدخول (قرز) (*) ويكون القول قوله مع يمينه . (شامي) وعلى الثاني البينة (بيان) (*) حيث لا بينه ، وإذا التبس عقد المتقدم في حق الصغيرة صح منها الإقرار بعد بلوغها بالمتقدم ، فيوقف العقدان إلى بلوغها ، فإن لم تقر فعلى الخلاف الذي سيأتي (بيان) . وفي (الغيث) قلت : وفي إقرارها بعد البلوغ نظر . (غيث) بلفظه [فلا يصح إقرارها] . (*) (فرع) ولا تسمع دعوى أحد الزوجين على الآخر ، ولا على الولي أنه السابق ؛ إذ لا شيء في يد المدعى عليه ، وأما الدعوى على الزوجة فتسمع . (بحر لفظا) ولا يمين عليها للآخر (1) إذ لو أقرت لم تقبل (فرع) وإذا حلفت لم تعلم السابق ، ولابينة ، بطل النكاح ، وإن نكلت ، وقلنا بالنكول صارت في أيديهما جميعا ، فتكون لمن حلف منهما ، فإن حلفا ، أو نكلا بطلا ؛ إذ لا مزية لأحدهما ، وكذا إذا أقرت باتحاد الوقت ، أو أن كل واحد سابق بطلا أيضا . (بحر) (قرز) (1) وقال الإمام يحي: يحتمل اللزوم ؛ إذ يكون إقرارها موقوفا . (بحر)
(*) فلو أقرت لأحدهما بالتقدم ، والثاني دخل برضاها ، فالعبرة بالمتقدم منهما (1) . (شرح فتح) فإن تقدم الإقرار فلا حكم لرضاها بالدخول ، وكان زنى ، وإن تقدم الدخول بالرضاء فلاحكم لإقرارها فافهم موفقا . (بحري) (1) في الحال ، ولعله يكون موقوفا على بينونتها (قرز) . في من أقرت . (قرز) بالزوجية لغير من هي تحته .

أو دخول (1) برضائها(2)) فإنها إذا أقرت لأحد الشخصين أن عقده هو السابق فإنه يصح عقده(3) ويبطل (4) عقد الثاني (5) وهكذا إذا كان أحدهما قد دخل بها برضائها (6) فإنه يصح عقده دون الآخر ؛ لأن رضاءها بدخوله بمنزلة الإقرار بسبقه .

قال مولانا عليه السلام: وما ذكرناه للمذهب من أنه يبطل العقدان حيث علم تقدم أحدهما ثم التبس المتقدم ، إلا لإقرارها بسبق أحدهما ، أو دخول برضاها هو قول السادة(7) وأبي حنيفة ، والشافعي ، حكاه عنهم في الكافي ، وحكاه في التقرير عن الأخوين ، وقال القاضي زيد ، وأبو مضر ، والحقيني ، والأزرقي : إن العقدين لا يبطلان(8) بل يبقى موقوفا(9) ونثبت له أحكام * منها : أنه لايدخل بها أيهما(10) .

---

(1) ولفظ حاشية في (هامش البيان) إذا كان الإقرار في حال حياة الزوج ، وأما بعد موته فلا يصح إقرارها؛ لأنها أقرت بحق لها ، ولا شيء عليها ، بخلاف ما إذا أقرت في حال الحياة فقد أقرت بحق لها وعليها . والله أعلم .

(2) أو خلوة . (*) لا إجازتها ؛ لأنها ربما أجازت الباطل . (رياض)

(3) ظاهر هذا أنه يقبل إقرارها بسبق أحدهما ، ولو بعد إقرارها باللبس . وهو المختار ؛ إذ هو مما يزول بالتذكر .

(4) الصحيح أنه لا يبطل ، بل يبقى موقوفا على البينة ، إن بين صح ، وإلا بطل ، أو علم الحاكم ، أو النكول ، ويبقى الإقرار موقوفا على بينونتها ، كما سيأتي في الإقرار ، في قوله : "وذات الزوج" الخ . (حاشية سحولي) (قرز) (*) حيث لا بينة .

(5) بل يبقى على دعواه . فالمراد أن القول قوله . (قرز) .

(6) بالغة . (قرز)

(7) القاسمية ، والناصرية ، في هذا الموضع ، لافي غيره فهم الهارونيون .

(8) لأن اللبس لا يسقط حق من له الحق ، كالتباس الوديعة . (زهرة) قلنا : تلك أموال يمكن قسمتها.

(9) صوابه : يبقيان موقوفين .

(10) فإن دخل بها أحدهما فلا حد عليه ، ويلزمه نصف المسمى ، ونصف الأقل . (كواكب) .

ومنها : أنه لا نفقة لها على كل واحد منهما ؛ لأنه لا تحويل على من عليه الحق ، خلاف أبي مضر(1)

ومنها : أنها لا تخرج منهما إلا بطلاق ، فلو امتنعا ؟ فقال الحقيني:(2) يفسخه الحاكم .

وعن الأزرقي : يجبران (3) على الطلاق .

ومنها : أنه لا مهر لها على واحد منهما ؛ لأنه لا تحويل على من عليه الحق .

ومنها : أنه إذا مات أحدهما وجبت عليها العدة ، فإن مات الثاني بعد انقضاء عدتها أستأنفت له عدة أخرى(4) وإن مات قبل الانقضاء استأنفت عدة من يوم موته(5) .

---

(1) فقال : لها على كل واحد نصف نفقة .

(2) قوي على أصلهم .

(3) فإن تعذر فسخه الحاكم .

(4) فإن ماتا معا في وقت واحد كفت لهما عدة واحدة . (من شرح الهاجري رحمه الله)

(*) عملا بالأحوط.

(5) ويتداخلان .

ومنها : أنه لا ميراث لها من أحدهما(1) إلا على قول أبي مضر بالتحويل ، فأما لو ماتت هي وجب أن يأخذ الرجلان ميراث زوج(2) يقسمانه بينهما(3) عند القاضي زيد ، وأبي مضر . وقال المنصور بالله،(4) والأستاذ : بل يكون نصيبهما لبيت المال(5) .

---

(1) إلا أن يكون الميت الآخر قد ورث مال الأول فإنها ترث الأقل من ماليهما ، والزائد

مشكوك فيه . (رياض) هذا على قولهم : وعندنا لا شيء لأنه قد بطل .

(2) قوي عندهم .

(3) ويورد في مسائل المعاياة : أين امرأة تركت زوجين استحقا نصف مالها . (بستان بلفظه) .

(4) وزاد المنصور بالله ثلاث فوائد منها : أن العقد لا يوجب تحريم المصاهرة . ومنها : إذا أقرت بسبق أحدهما بعد موته لم يقبل . ومنها : لا يجوز لأحدهما أن ينكح أختها قبل الطلاق . (غيث) وتحرم أمهاتها عليهما ، وتحرم هي على آبائهما ، وأبنائهما على القولين ؛ لأن أحدهما عقد صحيح ، لكن بطل بعد الالتباس . (تكميل) ومثله في (البيان) واختاره (سيدنا أبو القاسم التهامي) وهذا مشكل ؛ لأن ظاهر قول أهل المذهب خلافه . (مرغم) (قرز) . ومثله في (حاشية سحولي) ولفظها : فيبطلان كالأولى في جميع الأحكام . وفي حاشية (في تعليق الفقيه علي) : إذا حكم الحاكم بفسخ الفاسد بقي التحريم ، فهذا مثل كلام (البيان) .

(5) بناء على أن ما التبس بين محصورين يصير بيت مال . (كواكب) قلنا: علما فصار بينهما نصفين .

فصل (والمهر لازم } (1) { للعقد ، لا شرط } (2) {

هذا مذهبنا (3) وهو قول أبي حنيفة ، والشافعي . وقال مالك:(4) بل ذكر المهر في العقد شرط لا يصح العقد من دونه .

---

(1) أعلم أن المهر عن منافع البضع ، وسمي المهر مهراً ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (فلها المهر بما استحل من فرجها) وأجرا ؛ لقوله تعالى: {وآتوهن أجورهن} وصدقة ؛ لقوله تعالى: {فآتوهن صدقاتهن نحلة} وفريضة لقوله تعالى: {وقد فرضتم لهن فريضة} وعقرا ؛ لقول ابن عمر : "لها عقر نسائها" وعلقة ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم :

(أدوا العلائق) قيل: وما العلائق يا رسول الله ؟ قال : (ما تراضيا عليه الزوج والزوجة) . (بستان) . (*) وأسماء المهر ثمانية وقد جمعها بعضهم في قوله:
صداق(1) ومهر نحلة وفريضة***حباء وأجرثم عقر علائق [(هداية)] .
(*) والدليل على أنه لازم للعقد قوله تعالى: {فنصف ما فرضتم} . (غيث)(1) بفتح الصاد ؛ لقوله تعالى: {وآتوهن صدقاتهن نحلة}.
(2) كالتزام المبيع شروطه وإن لم تذكر .
(3) بدليل قوله تعالى: {لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة} فدل على ثبوت العقد بلا تسمية .
(4) وزيد بن علي . (بيان) قال في نهاية المجتهد: أجمعوا على أن نكاح التفويض جائز ، وهو أن يعقد النكاح من دون صداق ؛ لقوله تعالى: {لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة} فينظر في الرواية عن مالك .

قوله: "لازم للعقد" يعني: أن العقد يقتضي المهر(1) بشرط التسمية الصحيحة ، أو الدخول(2) فإذا وقع العقد مع التسمية(3) أو الدخول لزم المهر (وإنما يمهر مال (4) أو منفعة (5)

---

(1) . ويستلزمه . (شرح أثمار)
(2) قال يحيى حميد : أعلم أن الدخول وحده لا يوجب شيئا ? [وإلا للزم في الزنا . (شرح أثمار)]وكذا التسمية وحدها لا توجب شيئا [وإلا للزم ما شرط للبغايا . (غيث)] فثبت أن العقد هو المقتضي حيث يجب ، لكن يستقر بأحد الشيئين ، بالتسمية ، أو الدخول ؛ لكن الدخول شرط في استقراره ، لا ما يفهم من ظاهر (الغيث) و(الشرح) (*) ولو فاسدا . (قرز)
(3) في العقد الصحيح .

(4) إلا الحمل فلا يصح جعله مهرا (بيان من البيع) و(لفظ البيان) هنالك: ({ ?مسألة) ولا يصح بيع الحمل ولاهبته ، ولا التصدق به ، ولا التكفير به ، ولاجعله مهرا ، ويصح النذر به ، والإقرار ، والوصية ، وجعله عوض خلع ؛ لأن هذه الأشياء تقبل الجهالة . (لفظا)

(5) جائزة ، مقدورة ، غير واجبة ولا محظورة (قرز) .

(*)(فرع) فإن كان مهرها تعليم شيء فعلمها ، ثم طلق قبل الدخول رجع بنصف أجرة التعليم ، وإن لم يكن قد علَّم لزم تعليم نصف المشروط ، فإن تعذر التعليم مع الحجاب فأجرة نصفه . (بحر بلفظه)

في حكمه) أما المال فظاهر ، فكل ما يسمى مالا صح مهرا ، إذا بلغ عشرة دراهم هو أو قيمته(1) وكان مما يتملك ، والمنفعة التي في حكم المال نحو خدمة عبد ، أو حر أو سكنى دار، أو قتل من يستحق عليه القصاص(2) حيث يصح التوكيل(3) في القصاص ، كما سيأتي إن شاء الله تعالى ، أو نحو ذلك مما تستحق عليه الأجرة .
وأما المنفعة التي ليست في حكم المال فهي الأغراض نحو على أن لا يطأ أمته ، أو على أن يطلق فلانة إذا قلنا: إن ذلك لا يصح الاستئجار عليه ، فإن هذه المنفعة لا يصح جعلها مهرا.

---

(1) يوم العقد (قرز) وبلده ، أو يوم التسوية إن تأخرت . (قرز)

(2) مسألة) وإن تزوجها على أن يحج عنها ، أو عن غيرها صح مطلقا ، ويجزئها إن كانت معذورة[مأيوسة . (قرز)] ويجزئ عن الغير إذا كان بإذنه وهو معذور[مأيوس . (قرز)] وإلا فلا (بيان) سواء أجزأ عنها ، أو عن ذلك الغير ، أو لم يجز عنهما ؛ لأن الاستئجار يصح ولو كان لا يجزئ . (كواكب) و (بيان) (قزر) (*) فإن طلق قبل الدخول

. ولم [يكن] قد قتل . سلّم نصف أجرة المثل ، وإن [كان] قد قتل رجع عليها بنصف أجرة المثل.??

(3) وهو في حضرة الأصل . ولفظ (البيان) : ولكن لا يقتله إلا بمحضرها ، ذكره أبو العباس، وإلا أثم ?واستحق الأجرة . (ذماري) و(هبل) ينظر هل يجب القود إذا قتله في غير محضرها ؟ (1) فقوله في الحاشية : واستحق الأجرة لأنه فعل ما أمر به ، ولايكون مخالفا ينظر فيه . (من خط سيدنا حسن) (1) المختار لا يجب القود كما سيأتي .

(ولو) تزوج أمته على (عتقها(1)) صح النكاح(2) وكان عتقها مهرها(3) فإذا أراد ذلك قال : قد جعلت عتقك مهرك (4) أو أنت حرة على أن يكون عتقك مهرك(5) فإذا قبلت

---

(1) مسألة) وإذا أعتقت مملوكها على أن يتزوجها صح ، فإن امتنع من التزويج لزم قيمته لها . (بحري) وإن امتنعت هي فلا شيء عليه لها . (بيان)

(2) لقول علي عليه السلام : (إذا أعتق الرجل أمته ثم تزوجها فله أجران) . (بستان) .

(3) إذا كان قيمتها عشر قفال .

(4) وتقبل . (قرز) (*) لفظ (الغيث) واختلف العلماء في قدر اللفظ الذي ينعقد به النكاح ؛ حيث يجعل عتقها مهرها . فقال عطاء : ينعقد بقوله : قد جعلت عتقك مهرك . ولعله يعني : إذا قبلت . القول الثاني : المذهب أنه لا بد من أن يقول : قد جعلت عتقك مهرك . [أو] فأنت حرة على أن يكون عتقك مهرك ، فإذا قبلت عتقت ، ثم يقول: قد تزوجتك على ذلك ، فإذا رضيت انعقد النكاح الخ . (بلفظه) وهذا خلاف ما في شرح (الأزهار) ، لكن قد ذكر في (الغيث) تنبيها يدل على صحة ما في الشرح (ولفظه) (تنبيه) أما لو جعل عتقها مهرها فقبلت عتقت ، فإذا قال بعد ذلك : تزوجتك على ذلك . فقالت : رضيت انعقد النكاح لا المهر، قال الفقيه يوسف: لزمه مثلها ، ولزمها

قيمتها ويترادان الزائد ، قلت : هذه المسألة يجئ مثلها الذي سيأتي إن شاء الله تعالى فيمن قال : أجزت العقد ، لا المهر . (بلفظه) فدل على صحة ما ذكره ابن مفتاح في الصورة الأولة . (من خط سيدنا حسن)

(5) وذكر في الشرح وجه المسألة أنه بمنزلة من أعتقها على قيمتها التي ?هي عوض العتق ، على أن تكون القيمة مهرها . قال سيدنا : فيلزم على هذا التعليل أنه إذا مات أحدهما أو امتنع الزوج من النكاح أن القيمة تجب عليها . (لمعة) وقيل: لا شيء عليها إن امتنع . (حاشية سحولي) ومثله في (الغيث) إذ قد رضي بالنكاح عوضا عنها فليس له أن يرجع عما رضي هو . (بحر) (*) إلى هنا صورة واحدة فتكون ثلاث صور .

عتقت(1) ثم يقول : قد تزوجتك(2) على ذلك(3) . فإذا رضيت انعقد النكاح ، ويكفى سكوتها بعد قوله: تزوجتك إذا كانت بكرا(4) وإن كانت ثيبا فلا بد من النطق كما مر(5) فإن امتنعت من النكاح بعد العتق لم يجبر عندنا (6) وسعت في قيمتها (7) وكذا (8) يصح لو قال : أعتقتك على أن تزوجيني نفسك ، ويكون عتقك مهرك (9) فأما لو قال: أعتقتك وجعلت(10) عتقك مهرك عتقت(11) ولا يلزمها أن تسعى إن امتنعت من التزويج به (12) قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : فإن خشي امتناعا من النكاح بعد العتق فالحيلة في ذلك(13)

---

(1) ولو صغيرة مميزة .

(2) إذا لم يكن لها ولي . (قرز) (*) ولايحتاج إلى قبول بعد ذلك ؛ لأن التاء تكفي (بحري) .

(3) فإن لم يقل : "على ذلك" لزم بالدخول مهر مثلها ، وتسعى في قيمتها (بيان) فإن اتفقا تساقطا (*) قوله : "على ذلك" حيث كان قيمتها عشرة دراهم ، وإلا وفيت . (قرز)

(4) ولا يشترط أن يكون مكلفة(1) كما في الكتابة ونحوها، إذ لافرق(2) وقد حققه في

(حاشية سحولي) (قرز) .(1) حيث كانت مميزة (2) ويكون دخول السيد معها أذنا لها بالقبول .

(5) إن كانت كبيرة أو صغيرة ، ويقبل لها سيدها . (قرز) .

(6) خلاف أحمد بن حنبل ، فقال : تجبر . قال الفقيه علي : وكذا لو امتنع السيد من التزويج بها ، أو مات أحدهما قبله فإنه يلزمها قيمتها له . (بيان) بلفظه .

(7) يوم العتق ؛ إذ هو زوال الملك .؟؟

(8) هذه الثانية .

(9) وتقبل . (قرز) . (*)وتسعى إن امتنعت . (قرز) (*) ثم يقول : قد تزوجتك . (قرز) .

(10) لأن الواو للاستئناف .

(11) وإذا تزوجها في هذه الصورة لزمه مهرها . يعني : حيث رضيت بالنكاح .

(12) ولسيدة العبد أن تقول : أعتقتك على أن تزوجني ؟ ويقبل ، ثم تطلبه التزويج لزمه قيمته (نجري) فإن امتنعت فلاشيء لها ؛ لأن العتق على غرض ، وهي الممتنعة ، وفي الطرف الأول غرض ومال . [وهذا هو الفرق] .

(13) في غير الصورة الثانية (1) كما لو قال : أعتقتك على أن تزوجيني نفسك . ولعل إحراجها في الكلام قد دخلت في ضمن الحيلة . (1) وأما فيها فالعتق مشروط . يقال : وإن كان مشروطا فهو يقع بالقبول . (قرز)

أن يقول: إن كان في معلوم الله (1) أني أعتقك تزوجتك فأنت حرة(2) على أن عتقك مهرك ، وتقبل(3) ولا بد أن يكون المهر مالا ، أو منفعة (مما يساوي(4) عشر قفال)(5)

---

(1) لأن علم الله حاضر في الحال . (قرز) (*) ونظر ذلك مولانا عليه السلام قال (1) : لأن ذلك بمثابة من قال: إن كان في علم الله أني إذا بعتها إليك بعتها مني فقد بعتها منك

بألف وقال : اشتريت(2) وهذا لا يصح لأجل الدور ، ويلزم مثله في هذه الصورة ، ثم قال : فينظر ما الفرق ؟ (نجري) . وهو أنها لا تعتق حتى تزوجه ، ولأتزوجه حتى يعتق ، وقيل: لادور ؛ لأن العتق وقع ، وعلم الله كاشف . (حاشية زهور) (1) ولفظ حاشية : وقد نظر هذه الحيلة في (الغيث) وقال حفيده : بل الأولى تبقية كلامهم على ظاهره ، وهو المقرر . ولفظ حاشية: وقد نظر هذه الحيلة في (الغيث) و(المعيار) وقال : إنه يلزم الدور . وقال حفيده : الأولى تبقية كلامهم على ظاهره في النكاح ، والبيع ، في أن ذلك يصح ؛ لأنه لم يثبت في كون ذلك دوراً . لأن علم الله حاصل . (2) يقال : ورد النهي فيه ؛ لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهي عن بيع وشرط .

(2) ثم يتزوجها ، إذ ينكشف تقدم الحرية ، فإن امتنعت بطل العتق . قلت : وكذا العبد .

(3) ولا بد من تجديد النكاح بعد قبولها إجماعا في جميع الصور .

(4) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم). (شرح بهران) ويكره االزيادة على مهر فاطمة رضي الله عنها ، وهو اثنا عشر أوقية إسلامية ، كل أوقية أربعون درهما . وقد ورد عن علي عليه السلام النهي عن المغالاة في المهور ، ولم يزد النبي صلى الله عليه وآله وسلم لبناته على على خمس مائة درهم . (كواكب) يأتي ثلاثة وثلاثون أوقية بالصنعاني تقريباً ، كل أوقية عشر قفال ، كل قفلة سبعة عشر قيراط . (بستان) والله أعلم .

(5) القفقلة درهم . (قرز) (*) صح المهر الشرعي من القروش نصف قرش وربع وثلاث بقش ، وهي نصف عشر النصاب الشرعي في الزكاة ، وهوستة عشر قرشا إلا ربعا (قرز) والمراد بالقرش الريال المتعامل به باليمن .

فصاعدا ، وأما كونها (خالصة (1)) فالخلاف فيه كالخلاف في خلوص نصاب الزكوة . (نعم) وقد اختلف الناس في قدر أقل المهر فالمذهب ، وهو قول زيد بن علي ، والناصر ، والحنفية . قال في الشرح : والظاهر أنه إجماع أهل البيت أن أقله عشر قفال . وقال

مالك : ربع دينار ، أو ثلاثة دراهم . وقال ابن شبرمة : خمسة دراهم ، وقال الشافعي : لا حد لقليله بل ما يتمول(2) وهو قول الناصر ، ذكره في الزوائد (لادونها ففاسدة (3)

---

(1) القفلة : ثمان وأربعون شعيرة ، قياسا على السرقة . (كواكب) ومثله في (المعيار) وقيل: كما في الزكاة لا يصح قياسها على السرقة بوجه من الوجوه ، فهنا عوض ليس مشقة ، بل لذة ، وهناك عوض مستهلك . (مفتي) و(دواري) .

(2) ولو كفا من الطعام .

(3) يعني : مع صحة العقد ، وأما مع فساد العقد فالتسمية دون العشر القفال كالتسمية الباطلة بالأولى والأحرى . (حاشية سحولي)

(*) ولا بد أن يكون الدون مما له قيمة ، أو لا يتسامح به في المثلي ، وإلا فباطلة . فتستحق مهر المثل بالدخول . (قرز) .

(*) ولافاسد غير هذه ، بل إما صحيحة أو باطلة (*) ولا حد لأكثرة (هداية) لقوله تعالى: {وآتيتم إحداهن قنطارا}(1) واختلف في تفسير القنطار في الحديث أنه ألف ومائة دينار عند العرب . وقيل: ملء حلد ثور ذهبا . ?وقيل: ثلاثون ألفا . (1) فإن سمى قنطاراً فما الحكم ؟ عن سيدنا علي رحمه الله : يلزم الأقل من هذه الأقوال المذكورة مع عدم العرف . (قرز) .

)أي: إذا سمى دون عشرة دراهم فهي تسمية فاسدة (1) وهذا قول أبي العباس ، وأبي طالب ، وأبي حنيفة ، وأحد قولي المؤيد بالله . وقال المنصور بالله: وهو أحد قولى المؤيد بالله أنها باطلة ، والمصحح للمذهب أنها فاسدة(فيكمل عشراً(2)) أي: عشر قفال ، حيث تستحق المرأة كمال المهر في التسمية الصحيحة ، وذلك حيث يدخل بها ، أو يموت .

قال الأمير الحسين : وكذا إذا خلا بها . يعني: خلوة صحيحة ، كما سيأتي إن شاء الله

تعالى.

وذكر في اللمع : أنه إذا مات قبل الدخول فإنها لا تستحق إلا المسمى فقط .

---

(1) وتستحق نصف مهر المثل .

(2) هذا حيث رضيت ، وإلاَّ كملت مهر مثلها . لأنها الثانية من مسائل التخريجات . وقد يورد في مسائل المعاياة : امرأة استحقت المسمى قبل الدخول ، وذلك حيث سمى خمسة دراهم ، وقد يجب لها المسمى ، ومثله حيث سمى درهمين ونصفا . (كواكب)

(*) لأن التسمية بدون العشر تسمية لها . (قرز)

(*) هذا حيث رضيت وإلا كملت مهر المثل (فإن قلت) : هذه تسمية فاسدة فلم استحق كمال العشر ، فهلا استحق مهر المثل مع التسمية الفاسدة كالباطلة ؛ لاشتراكهما في عدم الصحة . قلت : قال في الشرح : إنما لم تستحق مهر المثل مع أن التسمية فاسدة ؛ لأنها قد رضيت بإسقاط الزائد . قال : وإنما وجب كمال العشر ؛ لأن حق الله سبحانه متعلق بتبليغ العشراه (غيث) (تنبيه) أعلم أن العبرة بالتسمية حال العقد ، ولا عبرة بما بعده ، فلو سمى لها ثوبا قيمته يوم التسمية ثمانية دراهم ، ثم ساوى بعد ذلك عشرة لزمه لها درهمان مع الثوب؛ اعتبارا بحال التسمية ، ذكره السيد ابو طالب .

(وتنصف) العشر حيث تستحق نصف المهر فقط في التسمية(1) الصحيحة ، وذلك حيث يطلق قبل الدخول ، أو يقع فسخ من جهته (2) فقط . وقال في اللمع : إنها لا تستحق بالطلاق قبل الدخول إلا نصف المسمى فقط . والمختار في الكتاب قول أبي طالب ، وأبي جعفر(3)) (كما سيأتي) إن شاء الله تعالى تفصيل ذلك في الفصل الذي بعد هذا .

(و) يجوز (لها فيه كل تصرف(4)) فيجوز لها بيعه ، وهبته ، والوصية به ، والنذر ، وجعله زكاة ، ووقفه ، وعتقه ، ونحو ذلك (ولو قبل القبض(5) و) قبل (الدخول) لكن هذا

حيث يكون معينا(6) فأما إذا كان في الذمة فحكمه حكم الدين، فما صح في الدين من التصرفات صح فيه ، وسيأتي بيان ذلك في القرض .

---

(1) والعقد الصحيح .

(2) يعني : هو الذي فسخها .

(3) ذكر؟ قولهما في (الغيث) .

(4) حيث كان النكاح صحيحاً ، والتسمية والتسمية صحيحة . (قرز) .

(5) إذ هو ملك لا ينفسخ العقد بتلفه فأشبه الميراث ، وهذا ضابط لما يتصرف فيه قبل القبض فيدخل مال الخلع ، والصلح عن الدم . (بحر) والنذر ، والوصية ، وكل ما ملك بعقد ينتقض بهلاكه قبل قبضه لم يصح التصرف فيه قبل قبضه كالبيع ، والصلح عن الدية ، والقرض ، ورأس مال سلم ، والأجارة ، والصلح بمعنى البيع ، والهبة بعوض أو لا ، وكذا الزكاة ، والخمس .

(*) وإنما صح تصرفها قبل قبضه ؛ لأن عوضه ليس بمال ، وهو البضع ، بخلاف ما عوضه مال كالمبيع فإنه لا يصح التصرف فيه قبل قبضه ، وكذلك الأجارة ، والهبة ، ولو كانت على غير عوض ؛ لأنها عقد تمليك ، ولا يصح التصرف فيها قبل قبضها .

(6) وكان مما يتغير . (*) بتعيين (قرز) .

وقال المؤيد بالله ، والشافعي : إنه لا يصح التصرف في المهر قبل قبضة (و) يصح منها (الابراء(1) من المسمى(2) مطلقا) أي : قبل الدخول وبعده (3) (ومن غيره بعد الدخول) لاقبله فلا يصح . وقال الفقيه يحي بن حسن البحيبح(4) : بل يصح الإبراء من غير المسمى(5) قبل الدخول ؛ لأنه قد وجد السبب وهو العقد(6) (ثم إن طلق (7)

---

(1) إذا كان دينا لاعينا ، ذكره أبو العباس . قال : لأنه لم يستقر ، ومثله في (التذكرة) إلاَّ

أن يجري عرف أنه تمليك كان تمليكا . (قرز)

(2) وإنما صح البرء من جميع المهر قبل الدخول وهي لا تستحق إلا نصفه حتى يدخل ؛ لأنها تملكه بالقبض مستندا إلى العقد . (غيث) (*) قيميا ، أو مثليا .

(*) حيث كانت حرة ، وإن كانت أمة فمهرها لسيدها عند عامة العلماء . (شرح آيات) خلاف إسماعيل بن إسحاق ، فقال : لها . وحجته قوله تعالى: {فآتوهن أجورهن} قلنا : في المأذونات ، أو على حذف مضاف ، أي : فأتوا مواليهن أجورهن . (تفسير أحكام) .

(3) ولايقال: إن بالطلاق قبل الدخول انكشف أنها لا تملك إلا نصفه فلا يصح تصرفها في النصف الآخر ؛ لأنا نقول : قد ملكت بالعقد جميعه كالأجرة تملك بالعقد ، وتستقر بمضي المدة .

(4) وقواه إبراهيم (حثيث) كما في إبراء الأجير المشترك عند العقد من ضمان ما يتلف معه ، وهو القوي (بيان) قلت : الملك هناك مستقر لصاحبه ، وهنا غير مستقر ؛ لجواز الطلاق قبل الدخول؟? .

(5) فإن طلقها قبل الدخول لزمها له مهر المثل .

(6) ودليله ما سيأتي في التنبيه في الخلع لو علما سقوطه ثم خالعها على مثله . (عامر) وقواه (القاضي عامر) . (حثيث)

(7) مسألة) إذا ثبت خيار الشرط للمشتري ثم أبرأه البائع من الثمن أو بعضه ، ثم فسخه المشتري لزم البائع تسليم مثل الثمن ، وكذا لو أبرأه من البعض لزمه رده ؛ لأن الإبراء كالقبض ، كما قالوا في المهر إذا أبرأت منه الزوجة ، ثم طلقها قبل الدخول ، ومن ذلك الأجير إذا أبرأه المستأجر من العمل الذي استأجره عليه فيستحق عليه الأجرة ؛ لأن الإبراء بمنزلة القبض ، كما يصح التبرع عنه فيستحق الأجرة ، نص على ذلك ابن مظفر في (الكواكب) . (مقصد حسن من كتاب البيع) (قرز)

قبله) أي: قبل الدخول بعد أن أبرأت (لزمها) له (مثل نصف (1) المسمى) لأن البراء كالقبض ، فكأنها قبضته ، ثم استهلكته ، فيلزمها الغرامة ، هذا الذي صححه الفقيه يحي بن حسن البحيبح : وغيره للمذهب ، وقد ذكر أبو طالب ما يقتضي خلاف ذلك(2) وهو أنه لا يلزمها له شئ(3) في مثل هذه الصورة(4)

---

(1) ومثل نصف الفوائد . (قرز) (*)فلو سمى درهماً وأبرأته منه ، وطلق قبل الدخول لزمه لها أربعة دراهم ، فيقال في المعاياة : أين امرأة أبرت زوجها مما سمى لها ، وطلقها قبل الدخول ، ولزمه لها أربعة أمثال ما أبرأته منه . (حاشية سحولي لفظا)

(فائدة) لو طلقها قبل الدخول بعد تسليم المهر ، ثم تلف المهر بآفة سماوية هل تضمن ؟ قال أبو حامد الجاجرمي من أصحاب الشافعي : لا ضمان عليها . قال مولانا عليه السلام: ولا يبعد على أصلنا . (نجري) وفي (البحر) تضمن مطلقاً . وقواه (الشامي)

(2) في (البيان) في باب الخلع (*) وهو قوي ، ومثله عن الإمام عز الدين ، والإمام شرف الدين ؛ لأنها محسنة.

(3) وهو يلزم مثل هذا في البيع إذا وهب البائع للمشتري بعض الثمن قبل قبضه ، ثم رد المبيع بعيب أنه لا يرجع المشتري إلا بما دفع ، دون ما وهبه على قول أبي طالب (تذكرة علي بن زيد) وأما عندنا فيرجع عليه بما ابرأ (قرز) وبما وهب . ولفظ (البيان في البيع في فصل وإذا لم يقع من المشتري رضاء بالعيب) إلى أن قال: (فرع) إذا فسخ المبيع بالعيب رجع المشتري بما دفع من الثمن، لا بما أبراه منه البائع قبل قبضه ، أو وهب له ، خلاف الفقيه يحي بن حسن البحيبح ، كما في الزوجة إذا أبرأت زوجها من مهرها ، أو بعضه قبل قبضه ، ثم طلقها قبل الدخول . (بيان بلفظه) وسيأتي على قوله في الشفعة : والحط والإبراء ، وهو مثل كلام الفقيه يحي بن حسن البحيبح وهو (المقرز) .

(4) أما لو باعت المهر ، ثم طلقت قبل الدخول ، ثم رد عليها بعيب ، أو رؤية ، أو شرط ، أو فساد ، فبالحكم رجع للزوج نصفه ؛ لأنه نقض للعقد من أصله (برهان) ومثله في

(البيان بالمعنى في فصل ويفسد المهر) ولفظه (مسألة) وإذا باعت المهر ثم طلقت إلى آخره[قبل الدخول ثم رد المهر عليها بعيب فيه من عند الزوج فبالحاكم رجع للزوج نصفه وبالتراضي رجع عليها بنصف قيمته [لأنه ملك جديد] يوم العقد . (بيان) مع زيادة (قرز)] .

(ونحو ذلك(1)) لو وهبته له أو لغيره ، أو اعتقته ، أو باعته ثم طلقها قبل الدخول فإنه يلزمها للزوج نصف قيمة العبد ، والعبرة بقيمته يوم الطلاق ، ذكره الأمير الحسين(2) لأنه وقت الاستحقاق (3) وقال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: بل يوم القبض (4) لأنه مضمون عليها من ذلك الوقت (وفي رده(5) بالرؤية(6) والعيب اليسير(7)

---

(1) وإذا رجعت عليه لزمها نصف قيمته لأنها استهلكته بالهبة ، ما لم يرجع إليها بحكم . (نجري))?(قرز) .

(2) وفي (البحر) يوم العقد إن سمى وإلا فيوم التسمية (قرز) .

(3) قوي مع البقاء .

(4) قوي مع التلف .

(5) في غير المثلي ؛ لأنه يؤدي إلى التسلسل ؛ لأنها ترد كلما سلم ، وظاهر (الأزهار) هنا ، وفي البيع عدم الفرق بين المثلي وغيره . (سيدنا حسن رحمه الله) .

(6) وكذا سائر الخيارات (*) هذا في المعين يثبت خيار الرؤية ، وأما في غير المعين فلا يثبت ، والمقرر أنه يثبت لها الخيار مطلقا ، ويرجع إلى قيمته يوم العقد (قرز) .

(7) وهو ما يتغابن الناس بمثله ، والصحيح ما ينقص القيمة . (قرز)

(*) أي :المعين ، وإن كان غير معين أخذت الوسط غير معيب ، وقواه (سيدنا صلاح الفلكي) (1) وإن سلم معيبا فليس هو المهر . (1) فهو باق في ذمته فيلزم الوسط غير معيب . (قرز)

(*) وعبارة الأثمار : ولها الرد بالخيارات والقيمة ، يعني : وللزوجة الرد بخيار الرؤية ، وبالعيب [وإن كان يسيراً] والشرط ، وإنما عدل المؤلف عن عبارة الأزهار لاختياره أن لها الرد بخيار الرؤية ، والشرط ، والعيب ، ولتشمل العبارة خيار الشرط . أما خيار الرؤية ?والعيب فالكلام فيهما في الكتاب ، وأما خيار الشرط فالمذهب ، والشافعي: أنه يصح بعد العقد والشرط . وقوله : "والقيمة" يعني: على القول بصحة الرد بالخيار أن يرجع إلى القيمة . (شرح بهران) (*) وقال في (شرح ابن بهران) : يرجع إلى القيمة . يعني: وهي قيمة الوسط من ذلك الجنس . يعني : في خيار الرؤية ، وقيمة المعين في خيار العيب ، سليما من العيب ، وفي الشرط يحتمل الأول . (بهران)??

) خلاف)(1) يعني: هل للمرأة أن ترد مهرها(2) بخيار الرؤية (3) أو العيب اليسير ؟ (4) أما الرؤية فقال في الكافي : لها أن ترده بخيار الرؤية عندنا ، والحنفية ، وأحد قولى الشافعي . وتلزم قيمة المسمى(5) لأنها قد رضيت به(6) وأحد قولي الشافعي : أن التسمية يفسدها عدم الرؤية ، ويلزم مهر المثل ، وأما العيب فلا خلاف أن لها أن ترده بالفاحش ، وهو ما لا يتغابن الناس بمثله . وأما اليسير : فقال الشافعي ، وزفر، وحكاه في الكافي عن السادة : أن لها أن ترده به[كالمبيع] ويرجع (7) إلى قيمة الوسط(8) من ذلك الجنس(9) . قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : وهو أقرب إلى مذهبنا .

---

(1) ?ويرجع في خيار الشرط إلى مهر المثل فتستحقه بالدخول (ذكره في الكواكب) عن القاضي يحيى . (مفتي) ومثله في خيار الرؤية عن صاحب الأثمار .

(2) أقول ما لم يكن الرد بالحكم ، فيلزم مهر المثل لأنه إبطال للتسمية ، أو كان قبل القبض ، كما في المبيع المعيب .

(3) وكذا الشرط (قرز) .

(4) وهو ما ينقص القيمة هنا (قرز) .

(5) يوم العقد . (كواكب) (قرز) إن سمى ، وإلا فيوم التسمية (قرز) .
(6) فإن أوجبنا عليه مهر المثل كان حيلة فيمن سمي لها دون مهر المثل برضاها أنها ترده بخيار الرؤية ، وتطلب مهر المثل ، وليس من الزوج خيانة . (كواكب)
(7) ونقل هذا في (الزهور) عن (الكافي) وفي (الرياض) عن (الكافي) أنها ترجع إلى قيمته غير معيب . يوم العقد ، وهو اختيار مولانا عليه السلام فيي (الغيث) وهو قوي . ومثله في (الأثمار وشرحه) وفي (البحر) (فرع) ويخير بين عين المعيب ، ومهر المثل ، فإن تعيب بفعلها فلا خيار ؛ إذ جنايتها عليه كالقبض (قرز) .
(8) يوم العقد (قرز) (*) بل قيمته غير معيب. (قرز) حيث هو معين (قرز) .
(9) فإن كان بفعل الزوج خيرت الزوجة كالأمة المصدقة .

قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : فإن اختلف (1) المقومون رجع إلى الأقل من القيمتين(2) والى الوسط من الثلاث . وقال أبو حنيفة ، والمنصور بالله : إنه لايرد بالعيب اليسير . قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : ومثله في تعليق التحرير .
(وإذا تعذر) تسليم المهر الذي قد سمى (أو استحق(3) فقيمته (4) منفعة كان أو عينا) مثال تعذر المنفعة : أن يجعل مهرها خدمة عبده سنة ، فمات العبد(5) قبل أن يخدمها(6) شيئا فإن الواجب لها قيمة هذه المنفعة ، وهي قدر أجرة خدمة العبد السنة .

---

(1) في الذي رد ، لافي قيمة الوسط . (قرز) . (*) اختلفت القيم ، لا المقومون فيرجع إلى الأكثر .
(2) وهذا حيث كان المقومون اثنين فقالوا: يحتمل ، ويحتمل . فأما إذا كانوا أكثر نحو أن يقول اثنان: يساوي عشرة . واثنان: يساوي ثمانية . واثنان : يساوي ستة . اعتبر الأكثر ؛ لأنه كبينة الخارج . (شامي) و(حثيث) (قرز) .
(*) وذلك حيث قوّم كل واحد بثمنين ، وإلا فالأكثر . (قرز) ، وذلك لأن المقوم

بالأكثر كالشهادة الخارجة ، فتثبت له دعوى الزيادة . (تذكرة علي بن زيد) (قرز) .
(3) بالبينة والحكم ، أو علم الحاكم .
(4) أو مثله إن كان مثليا (قرز) (*) والقيمة تلزم يوم العقد في بلد النكاح (بيان) [ذكره في المذاكرة .]
(5) ولو بجنايتها . (قرز) .
(6) وقبل التخلية . والمراد بالتخلية هي التمكن من الانتفاع وإن لم تنتفع ، وإن لم يكن المخلى بالقرب من المخلى له إذا كان غير منقول ، لا المنقول ؛ لأنه يمكن حضوره فيشترط القرب فيه . (قرز) .

ومثال استحقاق المنفعة : أن ينشكف(1) أن هذا العبد الذي أصدقها خدمته(2) مملوكا لغيره . فإن الواجب لها حينئذ قيمة خدمته ، وهي قدر أجرة المدة المقدرة.(3)
ومثال تعذر العين : أن يصدقها عبدا معينا(4) فيموت العبد قبل أن يسلمه(5) إليها فالواجب لها حينئذ قيمة العبد(6) .
ومثال استحقاقه : أن ينكشف (7) كونه مملوكا لغيره ، وهكذا إذا تعذر بعض المهر ، أو استحق لزمته قيمة القدر المتعذر(8) فقط
فصل[في تسمية المهر]

---

(1) لافرق (قرز) .
(2) فإن قيل: لم أوجبوا هنا قيمة المنفعة ؟ وفي العتق إذا كان على منفعة فهلكت أوجبوا قيمة العبد ؟ فقال الفقيه حسن: لأن العبد له قيمة فيرجع إليها ، وفي النكاح البضع ليس له قيمة فيرجع إلى قيمة المنفعة . [ينظر فإن لدخوله قيمة عندنا وإنما ذلك في خروجه خلاف الشافعي .]وقال الفقيه علي: إنما أوجبوا قيمة المنفعة في النكاح ؛ لأنها أقرب من مهر المثل إذا كان مجهولا ، وأما إذا كان معلوما فإنه يرجع إليه ، ويجب مهر مثلها .

(كواكب) وفي (الغيث) إنما يرجع إلى قيمتها لأنه أقل جهالة ?من مهر المثل ، فكان الرجوع إليها أولى . (كواكب معنى).

(*) فإن كانت منافع مختلفة ، واختلفت الأجرة تعين لها الأوسط . (قرز) وهذا حيث لم يكن ثم غالب . وإلاَّ انصرف إليه . (قرز) .

(3) يوم العقد في بلد العقد في هذه الوجوه كلها .

(4) لا فرق ؛ لأنه لا يصح أن يسمى ملك الغير .

(5) أو قبل التخلية الصحيحة .

(6) يوم العقد .

(7) لافرق (قرز) .

(8) يوم العقد ، فإن تعيب به الباقي ثبت الخيار في الباقي (قرز) .

(ومن سمى (1) مهرا تسمية (2) صحيحة (3) أوفي حكمها)(4)

فالتسمية الصحيحة أن يسمي لها شيئا يملكه(5) ويجوز له التصرف فيه بالبيع والهبة ونحوهما ، وهكذا منفعة داره ، أو عبده ، أو على أن يخدمها هو(6) فهذه كلها تسمية صحيحة(7) .

وأما التي في حكم الصحيحة فهي : أن يسمى مالا ، أو منفعة يصح أن يملكهما في حال ، لكن ليس له في الحال التصرف فيهما بعينهما، كالوقف(8) والمكاتب (9) والمدبر(10)

---

(1) إلى الولي تسمية المهر من غير أن توكله المرأة ، كما سيأتي في فصل ويستحق .

(2) وندبت التسمية ليأخذ بالإجماع .

(3) في عقد صحيح (قرز) لأن فساد العقد يقتضي فساد التسمية . (حاشية سحولي لفظا) و(زهور) .

(4) وفي التحقيق أن الصحيحة والتي في حكمها سواء في الحكم ، ولا تظهر ثمرة لقوله :

"في حكمها" إلا في نفس استحقاقها للمسمى في الصحيحة . (حاشية سحولي) (قرز) .
قال في (البحر): أو مهر المثل إذا كان يعلم قدره من بعد البحث ، فهي تسمية صحيحة . (قرز)

(5) صوابه : يملكانه (1) ليعم الزوج?والزوجة . (قرز) (1) ليدخل المثلث لو كانت حنفية . (قرز).

(6) مدة معلومة . (قرز) (*) أو غيره ، ورضي خلاف أبي حنيفة؛ لأنها ليست مالا .
قيل: وإن لم يرض كان كمن سمى مال الغير فتلزم القيمة في أنها تستحق قيمتها .

(7) إذا كانت التسمية عشر قفال . (قرز)

(8) حيث صار لا ينتفع به . (حاشية سحولي)

(9) نحو أن يرجع في الرق .

(10) حيث يبقى الإعسار ، أو فسق (قرز)

(*) وأما المدبر إذا سماه لها وهو غني ثم افتقر ؟ فقيل: لعلها لا تستحقه بتعيينه ؛ لأن مجرد الفقر لا يبطل العقد به ، لكن له أن يقضيها إياه لأجل إعساره . (شرح أثمار) (*) وهو مؤسر ، فإن أعسر جاء الخلاف بين المؤيد بالله ، والأستاذ . (بيان)

وأم الولد (1) وملك غيره (2) فتستحق المرأة قيمة هذه الأشياء(3) قال الفقيه علي :وإنما يرجع إلى قيمتها إذا لم يكن مهر المثل معلوما(4) وحيث سمى لها ملك الغير فلا فرق بين علمهما(5) وجهلهما بأنه للغير ، في أنها تستحق قيمته إذا لم يجز مالكه ، فإن أجاز استحقته بعينه . قال عليه السلام: ولعل صاحبه يستحق قيمته(6) على الزوج ، فإن عجز المكاتب فرجع في الرق . فقال المؤيد بالله : إنها تستحقه بعينه (7)

---

(1) وتلزم قيمة أم الولد تعتق بالموت إن كانت الزوجة عالمة بأن الأمة أم ولد ، وإن كانت جاهلة فقيمتها لو كانت قفا ، وكذا في المكاتب والمدبر . وعن (الشامي) لافرق بين العلم

والجهل ، فتستحق قيمته على هذه الصفة (قرز) (*) ولا خلاف أنه يتصرف في منافعها ، ويضمن القاتل قيمتها فأشبهت المملوكة ، أو يحكم بصحة بيعها ناصريٌّ ، أو غصبها غاصب وأتلفها فيلزمه القيمة في هذه الحال .

(2) فإن قيل: لم لزمت قيمة هذه الأشياء ؟ أعني : الوقف ، وملك الغير ، ونحوهما في عقد النكاح ، وهلا كانت التسمية باطلة لكون هذه الأشياء مملوكة ؟ قلت : والوجه في لزوم قيمة هذه الأشياء أنه لو لم يرجع إلى قيمتها رجع إلى مهر المثل ، والرجوع إلى قيمتها أقل جهالة . (غيث) والمؤيد بالله جعل القيمة لأجل التعذر ، قال الأستاذ : بل كأنه عقد بقيمته ، وكلا القولين مبنيان على صحة التسمية .

(3) يوم العقد (قرز) إن قارنت التسمية . (قرز) وإلاَّ فيوم التسمية . (قرز)

(4) لافرق على المذهب . (عامر) (قرز)

(5) بخلاف الخلع ، فإذا علم الزوج أنه للغير فلاشيء له ؛ لأن خروج البضع لاقيمة له .

(6) يوم العقد (قرز) لأن الإجازة كاشفة ، ولا عبرة بما زاد أو نقص . (بيان) (قرز) .

(7) لأنه المعقود عليه والقيمة بدل . (*) قيل: بخلاف المدبر إذا أعسر سيده فلا تستحقه . وفي (البحر) : كملك الغير ، لكن له أن يعطيها العبد لأجل عسره ، وفي (البيان) على الخلاف ، وسيأتي في باب التدبير كلام التنبيه .

. وقال الأستاذ:(1) بل تستحق (2)قيمته فقط(3) . وهكذا الخلاف إذا سمى لها ملك الغير ، ثم ملكه بإرث ، أو شراء ، أو غيرهما ، فمن سمى مهرا تسمية صحيحة أو في حكمها (لزمه) ذلك المسمى ، أو قيمته على حسب ما تقدم .

---

(1) المذهب كلام المؤيد بالله ، ولكن المشايخ تقوي كلام الأستاذ هنا ، وفي الخلع ، ويختارونه ، روى ذلك (حسين بن علي المجاهد) (*) الخلاف بين المؤيد بالله والأستاذ قبل دفع القيمة ، وأما بعد تسليمها فلاخلاف أنها لا تستحق إلا القيمة ، وكذا ملك الغير .

(رياض) . وظاهر كلامهم الإطلاق .
(2) وينظر لو سمى لها مملوكا وباعه ، ثم رجع إليه بما هو نقض للعقد من أصله هل تستحقه بعينه اتفاقا؟ لعله كذلك ، بل الأستاذ يقول : تستحق القيمة فقط . والمؤيد بالله يقول : العين .
(3) وهو الذي يأتي في باب الخلع "وقيمة ما استحق" وهو ظاهر (الأزهار) في قوله: "أو استحق" فقيمته ، منفعة كان أو عينا .

وتستحقه المرأة (كاملا) بأحد أمرين . الأول : (بموتهما(1) أو أحدهما بأي سبب(2) سواء كان موتهما أو أحدهما بأمر سماوي ، أو بجناية من غيرهما ، أو من بعضهما(3) على بعض (4) أو من الميت على نفسه بأن قتل نفسه ، ففي هذه الوجوه تستحق كمال المهر(5) المسمى عندنا ، سواء كانت حرة أم أمة .
وقال في الزوائد: إن الموت بمنزلة الطلاق (6) عند الناصر(7) . ولا فرق بين أن تموت هي أو هو .
وقال المؤيد بالله في الإفادة : خلاف الناصر في موت الزوج (8) لا في موتها .

---

(1) وإنما جعلنا الموت بمنزلة الدخول في استكمال المهر ؛ لأنه حد انقضاء الزوجية ، كاستكمال الأجرة بتخلية العين وإن لم تستعمل حتى مضت المدة . (غيث)
(2) إذا كان العقد صحيحا [لأن في الفاسد يستحق الأقل من المسمى ومهر المثل مع الدخول فقط . (قرز)]والتسمية صحيحة ، أو كانت دون عشرة دراهم [فقال .
نخ]فتكمل (قرز) فإن قيل: ما الفرق بين هذا وبين المبيع قبل التسليم؟ فالجواب : أن المرأة في حكم المبيع المقبوض بدليل أن له التصرف فيها بما شاء ، بخلاف المبيع إذا تلف قبل القبض تلف من مال البائع . (زهرة)
(3) ولايقال: إن البضع إذا ماتت قد تلف قبل التسليم فلا يجب عوضه ، كالمبيع إذا تلف

قبل التسليم؛ لأنا نجعل العقد . يعني : عقد النكاح . بمنزلة قبض المبيع ، بدليل إيجابهم تسليمه قبل الدخول إذا طلب ، بدليل أنه لو مات استحقته جميعا من تركته ، فهذا يقتضي أن العقد بمنزلة القبض . (غيث)

(4) . عمداً أو خطأً .

(5) وإذا قتلها أجنبي لم يلزمه مهرها ، ولايعتاضه الزوج من ديتها ، بل مهرها على زوجها ، وذلك حجتنا عليهم أن البضع لاقيمة لخروجه . (قرز)

(6) قلنا : الطلاق قاطع للنكاح ، بخلاف الموت فإنه غير قاطع ، بل انتهت . قال الإمام يحي: ولإجماع الصحابة قبل حدوث هذا الخلاف .

(7) وبعض الإمامية .

(8) لأن موت الزوجة بمنزلة الدخول ، وموت الزوج بمنزلة الطلاق .

وقال الأستاذ : إذا قتلت الحرة زوجها سقط مهرها(1) كالميراث .

وقال الشافعي ، والأستاذ : إذا قتلت الحرة نفسها(2) أو قتل الأمةَ سيدُها بطل مهرها .

الأمر الثاني: قوله (وبدخول(3)

---

(1) لأنه انفسخ نكاحها بسب منها . (كواكب) فأشبه الردة . (غيث) قلنا : دين فلا يسقط بذلك . (بحر) .

(2) قلنا: دين فلا يسقط .

(3) ولو في الدبر . ولو مع مانع شرعي . (قرز) . (قرز)

(*) (فائدة) إذا افتض الرجل زوجته ناضجة ، في خلوة غير صحيحة ، نحو أن يكون معهما غيرهما فإنه يجب المهر [وهو مهر المثل . إملاء] لأنه أرش البكارة ، ولا يثبت شيء من الأحكام في الخلوة الصحيحة . أقرها الفقيه يوسف حين أعرضت عليه . (شرح من الزهور) ولفظ (البيان) : وإذا أذهب إلخ .

(*) وللدخول عشرة أحكام وهي كمال المهر ، ووجوب العدة ، وثبوت الإحصان ، والإحلال ، وتثمر الرجعة ، ويكون رجعة ، ويوجب الثيبوبة ، ويفسد الحج ، ويوجب الدم فيه ، وتحرم الربيبة (1) (بيان) ويثبت للخلوة الصحيحة من حكمه كمال المهر ، ووجوب العدة . والفاسدة وجوب العدة . (1) قلت : ويوجب الغسل ، ويمنع الطلاق السني ، والدبر كالقبل في جميع الأحكام إلاَّ في الإحلال ، والإحصان للزاني والقدر ، في الإيلاء ، وزوال حكم البكارة في الرضاء فلا يزولان . (سيدنا حسن)
(*) فإن وطئ في الدبر فوجهان : أصحهما كالقبل (قرز) وقيل: لا . (بحر) رواه في (البيان) عن الإمام المهدي عليه السلام ، قال في (البحر) المذهب ، والشافعي : أن الدبر كالقبل إلا في الإحلال ، والإحصان ، وزوال حكم البكارة في الرضاء ، قال فيه : ووطء الدبر والشبهة يوجب المهر كالقبل ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم بما استحل من فرجها . ولم يفصل . ويحنث به من حلف من الوطء ، خلاف ??الغزالي فقال : لا يحنث .

(*) وإذا أذهب بكارتها بغير الوطء في خلوة فاسدة ، ثم طلقها لم يلزمه إلا نصف?مهرها ؛ إذ لا دخول ، ولا جناية . ذكره في الكافي (بيان) وقيل: يلزمه الأرش ، وهو مهر المثل ، ولا يثبت شيء من أحكام الدخول (قرز) .
(*) وأقله ما يوجب الغسل في الثيب ، وفي البكر ما أذهب البكارة . (قرز) وقال ابن حجر " تواري الحشفة ، وإن لم تذهب البكارة كأن يكون غوراً (*) ولو مع مانع شرعي (قرز) .

أو خلوة (1)) صحيحة ، أما الدخول فنعني به الوطء (2) وهو يوجب كمال المسمى(3)

---

(1) فائدة) إذا اختلفا في الدخول أو في الخلوة فالقول قول النافي ، فإن اتفقا على الخلوة ،

واختلفا في صحتها فالقول قول مدعي الصحة . (زهور)
(*) وخلوة السكران صحيحة . (مفتي) (قرز) و (الشامي) و (عامر) ومثله عن الفقيه يوسف و(الغاية) وقيل: فاسدة (*) في نكاح صحيح (قرز) .
(2) من الصالح للجماع في الصالحة .
(3) في الصحيح ، لا في الفاسد (قرز) . فتستحق الأقل من المسمى ومهر المثل مع الدخول فقط . (قرز) .

(*) من الصالح للوطء ، لا الطفل الذي لا يصلح (قرز) وكذا لو استدخلت امرأته ذكره في فرجها ؛ لأن ذلك بمثابة اصبعه ، وكذا الكبير لو وطئ الصغيرة ، فإن ذلك بمثابة فمها ، أو نحو ذلك ، ذكر ذلك عليه السلام . (بحري) (قرز) .

بلا خلاف ، وأما الخلوة فإن كانت فاسدة (1) لم توجب ، وإن كانت صحيحة فالمذهب ، وهو قول أبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي : أنها توجب كمال المهر . وقال الشافعي في القول المشهور عنه : لا توجب كمال المهر(2) .

---

(1) ولو استمتع . ذكره مولانا عليه السلام ، أو افتضها بأصبعه . (بحر) و(بيان) . ولفظ (البيان) : وإذا أذهب بكارتها بغير الوطء ، في خلوة فاسدة ، ثم طلقها لم يلزمه إلا نصف مهرها ؛ إذ لا دخول منه ، ولا جناية . ذكره في (الكافي) . (بيان) والصحيح أنه لا شيء لأجل الخلوة ، ويلزمه الأرش ، وهو مهر المثل ، ويلزمه مع ذلك نصف المسمى بالطلاق قبل الدخول . (قرز) ولا يثبت شيء من أحكام الدخول . (من هامش الزهور) (قرز) وعلى هذا حيث لا تسمية لا تلزمه إلا المتعة . (حاشية سحولي لفظا)مع مهر مثلها ؛ لأجل الجناية . ولفظ (حاشية سحولي) : فإذا استمتع بها في خلوة فاسدة لم يوجب كمال المهر (ذكر معناه في الغيث) . (*)والاستمتاع في الخلوة الفاسدة لا يوجب كمال المهر

(بحري) (*) وإذا خلا بها وهو ظانها غير زوجته ، فإن الخلوة تكون فاسدة. ينظر . وقد تكون صحيحة ، كما لو جهل كونه مسجدا . (شامي) ولعل بينهما فرقاً فتأمل . (شامي)
(2) يعني : لا شيء .

ثم بين عليه السلام الخلوة الفاسدة بقوله: (إلا) أن يخلو بها (مع) حصول (مانع) من الوطء (شرعي) يعني : أن الشرع يمنعه من جواز الوطء عند حصوله (كمسجد)(1) تحصل الخلوة فيه ، فإن الخلوة تكون فاسدة ، وهكذا لو خلا بها وهي حائض(2) أو أحدهما محرم(3) أو صائم صوما (4) واجبا ، أو حضر معهما غيرهما(5) قال أبو مضر : يعني إذا بلغ الفطنة . كذلك قال : وإذا كان كبيرا فلا فرق بين أن يكون نائما أو يقظانا . قال مولانا عليه السلام: لعله يعني: إذا ظنا(6) أنه يستيقظ(7) .

---

(1) مع علمهما ، أو الزوج أنه مسجد ، وأما لو جهلا فالخلوة صحيحة (قرز)[إذ لا مانع شرعي . (شامي) فلو خلا الزوج بزوجته مع جهل كونه مسجداً كانت الخلوة صحيحة .(شامي) (قرز)] لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (من كشف خمار امرأة ، أو نظر إليها أوجب الصداق دخل أو لم يدخل) .
(2) أو نفساء .
(3) ولو نقلا .
(4) غير مرخص . وقيل: ولو رخصة ، فإن الخلوة غير صحيحة وقواه (شامي) .
(5) هذا مانع شرعي وعقلي .
(6) أو أحدهما . قيل: العبرة بظن الزوج (قرز) (*) فلو لم يشعرا به ، هل هي خلوة صحيحة لعدم الاحتشام ، أو يقال : عدمه شرط ؟ . (شرح زهور) يقال : صحيحة ، كما لو جهل كونه مسجدا كانت خلوة صحيحة . (شامي) (قرز) .
(7) لا فرق ؛ لأنهما على وجل .

(أو) إذا خلا بها مع حصول مانع (عقلي) أي : يقضي العقل بأنه يمنع من الوطء مع حصوله فإن الخلوة تكون فاسدة . مثال العقلي : أن تكون مريضة(1) مرضا لا يتمكن معه من الجماع ، أو صغيرة لا تصلح له ، أو تمنع نفسها(2) أو هو مريض ، أو صغير كذلك .

والجذام ، والبرص ، والجنون في حقهما . وفي حقها القرن ، والرتق ، والعفل . وفي حقه الجب ، والخصي، والسل ، لكن المانع العقلي والشرعي جميعا لا تفسد به الخلوة إلا إذا كان حاصلا (فيهما) أي : في الزوج والزوجة ، نحو أن يكونا صائمين معا(3) أو محرمين (4) معا ، أو مريضين معا ، أو صغيرين معا ، على وجه لا يمكن معه الوطء ، أو أبرصين ، أو نحو ذلك(5) .

(أو) حاصلا (فيها) وحدها شي من ذلك ، فإن ذلك مانع من صحة الخلوة (مطلقا) أي: سواء كان المانع مما يرجى زواله في العادة كالمرض والصغر، أو مما لا يرجى زواله كالجذام والجنون فإنها تفسد به الخلوة حيث يكون حاصلا فيهما جميعا، أو فيها وحدها .

---

(1) وذلك أن تكون على صفة لا يمكن تحرك الداعي إليها ، أو يخشى عليها الموت عند جماعها ، فالأول مانع عقلي ، والثاني شرعي (ذكره في الغيث) . (شرح بحر) (قرز) .

(2) وهو غير قادر على إكراهها ، وتصادقا على المنع ؛ لأن الأصل عدمه ، أو كان ثمة قرينة تدل على صدق دعواه ، أو قامت شهادة على إقرارها أنها منعت . (قرز) .

(3) في الحضر .

(4) في الصلاة ، وأما في الحج فيكفي أحدهما . وقيل: لافرق?? . (*)نفلا ، أو فرضا . (قرز)

(5) مجنونين ، أو أجذمين .

(أو) إذا كان ذلك المانع حاصلا (فيه) وحده، وهو مما (يزول(1)) في العادة كالمرض، والصغر ، والصوم(2) والإحرام . فإن ذلك يمنع من صحة الخلوة ، وأما إذا كان مما لا يرجى زواله في العادة(3) كالجذام ، والبرص ، والجنون(4) ، والخصي ، والسل (5) فإن خلوته تكون حينئذ صحيحة توجب كمال المهر، وهكذا خلوة المجبوب إذا كان غير مستأصل(6) فإنها صحيحة(7) وكذلك خلوة المستأصل(8)

---

(1) فإن قيل: ما الفرق بين المانع الذي يرجى زواله ، وبين ما لا يرجى زواله ؟ حيث جعلتم الذي يرجى زواله لا تكون الخلوة معه صحيحة ، بالنظر إلى وجوب كمال المهر ؟ والذي لا يرجى زواله ?يوجب كمال المهر فالقياس العكس ؟ قلت : لأن الذي لا يرجى زواله عذر لا يرجى له حال أبلغ من حالة الخلوة ، وكانت بمنزلة الصحيحة ، بخلاف من عذره مرجو الزوال فإنه يترقب حالة أبلغ . فإن قيل : لم فرقتم في حق الزوجة والزوج؟ قال عليه السلام: إنما لم يفرق في حقها بين الرجاء والياس ؛ لأنه إذا كان المانع من جهتها ، فهو بمنزلة امتناعها من التمكين ، وهو مفسد في الخلوة اتفاقا ، فلا فرق بين الرجاء واليأس . (ذكر ذلك في الغيث) .

(2) الواجب (بيان) (قرز) .

(3) أي : لا ينتظر زواله .

(4) المطبق . لا مثل الصرع فإنه يرجى زواله .

(5) وكذا من آلته كبيرة . (قرز) لا تحتملها الزوجة ، فالخلوة صحيحة . ينظر ؛ لأنه لا بد أن تكون صالحة لمثله . (*) إذ لا يطمع في وطء كامل في غير هذه الخلوة .

(6) وهو الذي بقي معه قدر الحشفة .

(7) لأنها قد سلمت نفسها على أبلغ ما يمكنها ، ولأن هذا أبلغ انتهاء حاله . (وابل)

(8) بفتح الصاد (*) وخلوة العنين صحيحة . (معيار) وقيل: فاسدة (قرز) (فرع) وإذا اختلفا في الخلوة فالبينة على مدعيها (1) وإن اختلفا في صحتها فالبينة على مدعي

فسادها (2) وإذا اذهبت بكارتها بغير الوطء (3) في خلوة فاسدة (4) ثم طلقها لم يلزمه إلا نصف مهرها ؛ إذ لادخول منه ولا جناية ، ذكره في (الكافي) (1) لأن الأصل عدمها (بستان) (2) لأن الأصل الصحة (3) يعني : أذهبها باصبعه (4) عقلي ، أو شرعي .
(تنبيه) لو أكرهت الزوج على أن يطأها ، وأقرت بذلك ، هل تستحق كمال المهر إذا طلقها ؟ يحتمل أن يلزمه كمال المهر إذا طلقها ، ويحتمل أن لا يلزمه . قال عليه السلام: والإلزام الأول أقرب ، وأما إذا أكرهته على وجه لم يبق له فعل ، أو جامعته وهو نائم ، أو مجنون ، أو نحو ذلك ، وأقرت بذلك فالأقرب أن احتمال الزوج كمال المهر أضعف في هذه الصورة (بحري) فالأقرب أنه لا يلزمه شيء . (غيث) (قرز) .

توجب كمال المهر عند أبي طالب، ولا توجب العدة (1) .
وقال المنصور بالله ، وأبو جعفر : توجب المهر ، والعدة أيضا .
وعن القاضي زيد، وأبي يوسف ، ومحمد : لا توجب المهر ، ولا العدة (2) .
قال مولانا عليه السلام: والمذهب هو قول أبي طالب . قال: وقددخل في عموم كلام الأزهار ، وهو قولنا : "أو فيه يزول" فدل على أن كل مانع لايرجا زواله ، وهو في الزوج فقط . فإن الخلوة معه توجب كمال المهر ، فدخل المستأصل(3) وغيره في هذا العموم.
تنبيه(4)
لو علم (5) بعيب المعيبة قبل العقد(6) فتزوجها ،وخلابها، ثم طلقها قبل الدخول .

---

(1) إذ لا وطء . (قرز) .(*) ما لم يجوز الحمل . (شامي) (قرز) .
(2) قال في (الغيث) والأقرب أن كلام أبي طالب مبني على أن المستأصل متعذر منه المباشرة ، على وجه لا يجوز معه الحمل ، وأما لو جوز ذلك منه فالأقرب وجوب العدة حينئذ . (شرح بحر) سيأتي في العدة خلافه ، وهو المقرر على المذهب??
(3) لأنها قد سلمت تسليما مستداما .

(4) وقد تقدم في الكتاب ما يدل على خلاف كلام هذا التنبيه في قوله : إلا مع مانع شرعي ، كمسجد ، أو عقلي .

(5) تنبيه) لو استمتع من المعيبة في غير فرجها حتى أنزل ، ثم طلقها قبل الدخول هل يلزم كمال المهر في مقابلة ذلك الاستمتاع لظاهر قوله تعالى: {فما استمتعتم به منهن} الآية . إن قلتم : يلزم . لزمكم لو نظر إليها لشهوة ، أو قبَّل حتى أنزل أن يلزمه ، وإن قلتم : لا يلزم لزم أن لو وطئها في دبرها أن لا يلزم كمال المهر × لأنه ليس بموضع للوطء ، كسائر جسدها ، بل هو أبلغ لكون الاستمتاع به محرم ، بخلاف سائر الجسد . قال عليه السلام: يمكن الفرق بين الدبر وسائر الجسد. بأنه يوجب الحد ، فيوجب المهر ، بخلاف سائر الجسد ، وقد ذكر أصحاب الشافعي أنه يلزمه شيء في الاستمتاع في غير الفرجين . (غيث) بلفظه (قرز)

(6) أو بعده قبل الخلوة وخلا بها . (قرز)

قال عليه السلام: فالأقرب أن الخلوة تكون صحيحة(1) فيجب كمال المهر ، إلا حيث تكون رتقاء ، وقد قال المؤيد بالله : إذا خلا بالمعيبة مع العلم بالعيب فلا خيار له(2) وظاهره في جميع العيوب ، ومثله في الزوائد (3)

---

(1) شكل عليه . ووجهه : أن الخلوة فاسدة ، وتكون رضاء . (ذكره في (البيان) وهو الأصح (قرز) .

(2) وتكون الخلوة صحيحة عنده ، ذكره في حواشي الإفادة .

(3) الزوائد) و(الكافي لأبي جعفر) ولو قال : وعن . كان أولى (*) وعن السيد صلاح بن حسين الأخفش : ?وقد ينظر على هذه العبارة ؛ لأن الزوائد متقدمة على الكافي ، والمؤلف لهما واحد ، وهو الشيخ أبو جعفر ، فكيف ينقل في أحدهما عن الآخر ؟ وقد يجاب بأنه لامانع من أن ينقل من أحد كتابيه إلى الآخر ، وهذا التنظير متداول في كثير

من الشروح المقرؤة والمقررة على أكابر الشيوخ ، أهل التدبير والرسوخ ، وأقول : منشأ هذه التنظير الغفلة ، والاغترار ، وعدم الإطلاع على أحوال من تقدم من الأصحاب ، فإن صاحب الزوائد غير صاحب الكافي بلا ارتياب ، والمراد به زوائد الإبانة ، وصاحب الكافي هو المراد به أبو جعفر المذكور ، وهو صاحب شرح الإبانة ، كما صرح به في مواضع من الشروح ، فالزوائد لبعض المتأخرين من الناصرية ، وهو الفقيه محمد بن صالح الجيلاني الناصري ، كما صرح به الإمام القاسم بن محمد في كتابه الاعتصام ، ومثله في (هداية العقول) لولده الحسين بن الإمام القاسم ، ولعله أشبه على الناظر شرح الإبانة بزوائد الإبانة ، فليعرف هذا الطالب ، لكي يكون على حذر من تلقي أمثال هذه الجهالة . (عن السيد صلاح بن حسين الأخفش).

(وأما الرق) فهو من عيوب النكاح فهل يمنع صحة الخلوة أم لا ؟ فيه نظر . قد ذكر في بعض نسخ (التذكرة) أنه يمنع . (كواكب) وقد يقال : ليس بمانع عقلي ، ولا شرعي ، فلا يمنع ، ومثله في (تذكرة علي بن ?زيد) وهذا حيث يكون الزوج عبدا أو حرا ، حيث يصح للحر تزويج الأمة [ليستقيم عليه الكلام ، وإلا فالنكاح باطل...

عن الكافي ، وأبي طالب في الرتق وغيره . وقال الأستاذ ، وشرح الإبانة: أما الرتق فلا تكون الخلوة معه(1) رضاء .

(و) يجب (نصفه فقط بطلاق أو) أمر (فاسخ(2)) إن حصل الطلاق أو الفسخ (قبل ذلك) أي : قبل الدخول ، والخلوة الصحيحة ، فإذا طلق ، أو فسخ قبل الدخول والخلوة الصحيحة . لزمه نصف المسمى ، حيث التسمية صحيحة (3) أو في حكمها، لكن لا يجب نصف المهر بالفسخ إلا إذا كان الأمر الفاسخ (من جهته (4) فقط) أي: من جهة الزوج وحده ، وذلك نحو أن يرتد(5) عن الإسلام ، أو يتزوجها وهما كافران(6)

(1) بل رضاء . ولا تكون الخلوة صحيحة . (بحر) من الطلاق ، ويأتي شرح هذا في الطلاق .

(2) وأما الفسخ باللعان قبل الدخول ففيه خلاف هل من جهتها ؟ أو من جهته ؟ أو من جهتهما جميعاً؟ .

(*) قال في (الثمرات) في آية القذف : إذا لاعن المدخولة فأنتفاء النفقة والعدة ظاهر ، وأما المهر فقال في التهذيب : لها النصف عند الجمهور من العلماء ، ولعله المختار ؛ إذ لاسبب منها . وفي الأحزاب في (الثمرات) أيضا ما لفظه : وإن كان بسبب من جهة الزوج ، كالإسلام ، والردة ، واللعان فكالطلاق . (وشلي)

(3) في عقد صحيح . (*) أو فاسدة فنصف ، حيث يكون فساد قدر بدون عشرة دراهم (قرز)?? .

(4) أو من جهة الغير(1) نحو أن ترضعها زوجة له ، أو أمة أو نحوها . (بيان) (1) فتستحق نصف المسمى ، ويرجع به على المرضعة . (قرز) (*) أو يختار الفسخ بعد بلوغه ، أو يرضع منها وهي نائمة . (قرز).

(5) أو بلغ ففسخ ، لا لعيب فيها ، أو سبي وَحْدَه . (قرز) .

(6) حربيين ، أو ذميين ، وتنقضي عدتها قبل عرض الإسلام ؛ إذ لو عرض عليها الإسلام فامتنعت عنه فالفسخ من جهتها ، كما ذكر معناه في (الكواكب) قلت : الفسخ لا يكون إلا بتجدد أمر ، ولا تجدد هنا . (غيث) يقال : تجدد منها أمر ، وهو الامتناع عند من يقول : التروك أفعال (*) ولفظ حاشية: وهذا حيث لم يعرض عليها الإسلام ، فأما إذا عرض ولم تسلم فالفسخ من جهتها (ذكره الفقيه حسن) عن أبي العباس . وظاهر الكتاب أن الفسخ من جهته لو عرض عليها الإسلام من بعد إسلامه فامتنعت . (عامر) (قرز) إذ لم يحصل هنا إلا الامتناع ، وهو حاصل من قبل .

ثم يسلم وحده (لا) إذا حصل الفسخ (من جهتهما) جميعا ، نحو أن يكون في كل واحد منهما عيب فيفسخ كل واحد منهما صاحبه(1) أو يتجدد الرق(2) عليهما جميعا ، أو نحو ذلك (3) (أو) إذا حصل الفسخ من (جهتها) وحدها (فقط حقيقة) نحو أن ترتد وحدها ، أو تسلم (4) وحدها ، أو ترضع امرأةَ زوجِها(5) الصغيرةَ ، أو ترضع زوجها الصغير ، أو تعتق (6) فتفسخ نكاحه ، أو تفسخ زوجها بعيبه (أو حكما (7)) نحو أن تشتري زوجها ، أو بعضه ، أو يشتريها (8) أو بعضها ، أو يفسخها زوجها بعيب (9) فيها (فلاشئ)(10)

---

(1) في وقت واحد ؛ إذ لو توقتا كان الأول ، وقيل: لا فرق (قرز) لأنها إن تقدمت فالفسخ من جهتها حقيقة ، وإن تقدم الزوج فالفسخ من جهتها حكما .

(2) يقال : السبب من جهة غيرهما ، فيلزم المهر ، لكن يقال : إنما كان من جهتهما ، من حيث كونهما كافرين ، لا من حيث السبي ، كما قلنا : لو اشتراها ، أو فسخ بعدها .

(3) كأن يرتدا معا إلى ملتين مختلفتين . أو يرضعان معاً من امرأة في حالة واحدة .

(4) القياس أن هذا من جهتها حقيقة ، ومن جهته حكما ، كما قالوا في العكس، وهذا أحد نسختي (البيان) .

(5) ولو محسنة ؛ لأنه لافرق بين العلم والجهل في إسقاط الحقوق ، وقال (ابن بهران) : ما لم تكن محسنة .

(6) أو تبلغ (بيان) (*) وكذا الصغيرة إذا بلغت ، وفسخت النكاح ، وكان قبل الدخول. (بسان) (قرز)

(7) والحكم ماكان سببها ، والحقيقة فعلها . (صعيتري)

(8) لأن السيد لما باعها فكأنه منها ، فالفسخ من جهة من له المهر .

(9) لأنها كالملجئة له إلى فسخ النكاح ؛ لكنه يلزم في العكس فينظر .

(10) وذلك لأنه حيث يشتريها زوجها ، أو يفسخها بعيبها فإن الظاهر أن الفسخ

حصل من جهة الزوج . وإنما جعلناه هنا من جهتها ؛ لأن كونها مملوكة ، أو معيبة ، أو غير كفؤ هو الذي كان الفسخ لأجله ، وهو حاصل فيها . فهي كالملجئة له إلى فسخه . (لمعة) (*)ويرجع عليها بما استهلكت من المهر ، أو تمليكه ولو بإبراء؛ لأنها إذا أبرأته منه فكأنها قد قبضته . (فتح وشرحه) قال (ابن بهران): وكذا لو تلف في يدها ، وظاهره ولو بغير جناية (قرز) (*) (فرع) من طلق قبل الدخول ثم انكشف عيبها لم يرجع بشيء ؛ إذ قد رضي بإزالة ملكه فينصف المهر .

لها من المهر في هذه الصور كلها ، أعني : حيث حصل الفسخ من جهتهما جميعا ، أو من جهتها حقيقة أو حكما .

تنبيه

من تزوج امرأة ولم يفرض لها مهرا ، ثم فرضه بعد ذلك (1) قبل الدخول صح النكاح(2) وكان المهر هو المسمى ، فلو طلقها قبل الدخول استحقت نصف المسمى(3) ذكره الأخوان ، وذكر أبو العباس : ما يدل على أنها لا تستحق من المسمى شيئا ، فلو زاد(4) على المسمى شيئا(5) بعد العقد ، ثم طلقها قبل الدخول نصفت الزيادة(6) أيضا، ذكره الأخوان . وقال أبو العباس، وأبو حنيفة، ومحمد: بل تسقط الزيادة، ولا يلزم إلا بعد الدخول . قال في الشرح : أو الموت ، وإنما خلاف أبي

---

(1) قيل: يعني بين الزوجين ، أو بين الزوج ووكيل الزوجة أو غيره ، وأجازت الكبيرة ، أو ولي مال الصغيرة ، لا ولي النكاح فلا حكم له في المهر (بستان) (*) لعل هذا حيث الفرض بعد العقد ، وأما حاله فسيأتي في قوله : "فتستحق كلما ذكر في العقد"..إلخ كلام (الغيث في شرحه) . (سيدنا حسن رحمه الله) (قرز) .

(2) صوابه التسمية .

(3) فلو فرض الأجنبي ودفعه ، وطلقها الزوج قبل الدخول استحقت نصف المسمى على

الأجنبي ، وفي النصف الآخر وجهان : الأقرب أنه يعود للأجنبي . (بحر معنى) وقيل: يكون للزوج ؛ لأنه قد تبرع به الأجنبي عنه فكأنه ملكه أياه .
(4) قال الفقيه يوسف: هذا إذا كانت الزيادة معلومة ، فإن كانت مجهولة فلا حكم له (ذكره في الكشاف) (الكافي . نخ)
(5) معلوما (قرز) .
(6) وزيادةُ الزيادةِ ؛ للحوقها كل عقد إلاَّ الشفعة . (قرز) (*) (فرع) قال المؤيد بالله ، وأبو طالب، والشافعي، ومالك: فإن لم يسم ، ثم سمى شيئا ، ثم زاد عليه ، ثم طلق قبل الدخول لم تنصف الزيادة ؛ لضعفها حينئذ . وقال أبو العباس: بل لأنها لا تلحق ، قال الإمام يحي: فصارت ساقطة هنا اتفاقا . ?(بحر) وهذا خلاف إطلاق المذهب[والمختار اللزوم] . (شرح خمس مائة) ومثله (ذكر ابن حابس في تكميله) .

العباس إذا بطل بالطلاق .
قال مولانا عليه السلام: ولعل الفسخ(1) من قبله كالطلاق .
(ومن لم يسم (2)) مهرا رأسا بل عقد النكاح من دون ذكرمهر (اوسمى تسمية باطلة (3)) نحو أن يجعل (4) مهر المسلمة خمرا(5) أو خنزيرا، أو ميتة، أو دما، أو حرا (6)

---

(1) كلامه عليه السلام عائد إلى كلام الأخوين في الطرفين ، وهو صريح النجري . وفي حاشية : يعني من قبل الزوج فيعود إلى (الأزهار) من قوله : "من جهته فقط" وقيل: يعود إلى كلام أبي العباس .
(2) ومن صور الباطلة : أن يسمي الولي ، أو وكيله دون مهر المثل بغير رضائها ، فتستحق بالدخول تكميله ، وبالطلاق قبله المتعة . (سيدنا حسن رحمه الله) (قرز)
(*)أوسمى ونسي[أو التبس] . قلت : هلا لزم الأقل وهو عشر فقال ؟ . (مفتي) ولعله حيث لم يعرف مهر المثل .

(3) أو شرط أن لا مهر . (قرز)

(4) وأما إذا كانت ذمية فحاصل الكلام في المسألة أن نقول : لا يخلو إما أن يسمي لها مهراً أم لا ، إن سمى . فحيث أسلما ، أو هي ، فإن كان قد قبضه . فلا شيء لها ، وإن لم تكن فد قبضتته فتستحق قيمة المعين ، وقيمة غير المعين ، وإن أسلم دونها استحقت المعين تخلية لا مباشرة [وقيل: يجوز مباشرة ؛ لأنهم مقرون عليه] وقيمة غير المعين ، وإن لم يسم وأسلما جميعاً ، وهي مدخولة ، ولها مهر مثلها من المسلمين إن وطئت مسلمة ، أو من الذمين إن وطئت ذمية ، ومهر مثلها من الذميين إن أسلم أحدهما ، وإن لم يكن قد دخل بها ، أو أسلم أحدهما ، هو أو هي . فلا شيء لها ؛ لقوله : "ولا بالفسخ مطقاً" هذا المتحصل في هذه المسألة . (من خط سيدنا حسن بن أحمد الشبيبي رحمه الله تعالى) (قرز) .

(5) أو مثلثاً في حق للهدوي . (*) ووجه بطلانها في الخمر ومابعده تعيبه ، يعني : كونه لا يصح تملكه .

(6) مسألة) وإذا تزوجها على هذا الحر أو الخمر فبان عبدا، أو خلا استحقته إن كان له ، أو قيمته إن كان لغيره (بيان) قال الفقيه يوسف: وإنما لم يكن ذلك إقرارا بحريته ، إما لأنه للغير ، أو قال ذلك تزكية ، وصادقه العبد (بستان) .

أو قتل من لا بستحق عليه القتل ، أو سمى شيئا مجهولا جهالة كلية ، نحو أن يقول: على حكمك ، أو حكمي ، أو على ما أكتسبه(1) في هذه السنة ، أو نحو ذلك(2) فإن هذه التسمية باطلة(3) وجودها كعدمها ، فأما لو كانا ذميين(4) صحت تسمية الخمر(5) والخنزير(6) في حقهما . فإن أسلمت أو هما(7)

---

(1) ومن الجهالة على حمل أمتي . (بيان من البيع) (قرز) .

(2) ارثه ، أو ثوب ، أو حيوان [ولم يذكر جنسهما . (قرز)] .

(3) لجهالته (بستان) .
(4) قيل: وكذا الحنفي ، والشافعي إذا تغير اجتهادهما ، بعد أن قد سمى الحنفي خمرا مثلثا ، والشافعي لحم فرس.
(5) مطلقا (قرز) .
(6) في حق النصارى .
(7) والصحيح في هذه الأطراف أن التسمية صحيحة ، لكن طرأ عليها ما أفسدها فلها قيمة المعين وغيره ، لا حيث أسلم الزوج فقول أبي حنيفة . (عامر) .

(*) وكذا المعاملة . (معيار)

وقد قبضته فلا شيء لها . وإن لم تقبضه فقال بعض أصحابنا، (1) والشافعي . وهو في الشرح . : إنها تستحق مهر مثلها(2) قال الفقيه يوسف : أما إذا أسلما جميعا(3) فلها مهر مثلها من المسلمين(4) إن وطئت مسلمة(5) أو من الذميين إن وطئت ذمية ، فإن كان مهر مثلها من الذميين خمرا أو خنزيرا كان لها قيمته(6) ويُقَوِّمُه من يعرفه(7) من أهل العدالة (8) وأما إذا أسلمت دونه لم يستقم أن يقال : مهر مثلها من المسلمين ، بل مثلها من الذميين ؛ لأن العقد والدخول وقعا في حال الكفر(9) وأما إذا أسلم الزوج دونها ؟ فقال المنصور بالله ، والأمير الحسين : يجب لها قيمته . وقال أبو حنيفة : بل يجب لها المعين(10)

---

(1) الفقيه حسن .
(2) بعد الدخول ، أو خلوة صحيحة . (قرز) (*) من الذميين (*) قال الفقيه حسن: ويحتمل أن يجب لها قيمته ، وبه قال المنصور بالله ، ويحتمل أن لا يجب لها شيء ، ومثله في تنبيه للشافعي ؛ لأنه كأنه تلف بإسلامها .

(3) كلام الفقيه يوسف قوي حيث لم يسم (قرز) .
(4) الذين أسلموا بعد كفر .
(5) إن لم يسم أو سمى تسمية باطلة ، وأما إذا سمى لها ، فالقيمة اللازمة في جميع الصور معين ؛ إذ التسمية صحيحة ، وإنما طرأ مانع من تملكه . ولفظ الفقيه يوسف : مع عدم التسمية (هكذا في الزهور) . (حثيث) وقواه (عامر) و (الشامي) فإن سمى فقيمته .
(6) يوم العقد (قرز) .
(7) والقيمة ليست عنه في الحقيقة ، لكن نتوصل إلى قيمة البضع ، لا في مقابلة الخمر والخنزير .
(8) لا عدول الذميين . (*) فاسقان قد تابا ، أو كافران قد أسلما ، لا عدول الذميين ممن قد يعرف من أهل الذمة . فإن لم يوجد من يقومه فالقول قول المتلف وهو الزوج . (قرز)
(9) ?إلى هنا . كلام الفقيه يوسف .
(10) يأذن لها بقبضه لا أنه يلزمه تسليمه إليها . (كواكب) وقيل : يحمله إليها كالمغصوب . والمسروق .
(*) تخلية، لا مباشرة وقيل: يجوز بالمباشرة ؛ لأنهم مقرون عليه ، كما يأتي في الغصب لو غصب على ذمي خمرا .

وقيمة غير المعين، وقواه الفقيه يحي بن أحمد . وقال في الشرح(1) : إن لها مهر المثل .

تنبيه

إذا تحاكم إلينا أهل الذمة(2)

---

(1) شرح أبي طالب .
(2) مسألة) قال الإمام المهدي : حمله الحسين عليه السلام الأخير الذمي على الإجابة

لخصمه إلى حاكم مسلم حيث لم يتمرد عن الإجابة إلى حاكمهم ، وإنما يحكم حاكمنا بينهم حيث تراضيا الخصمان بالتحاكم إلينا ، فإذا تمردوا أجبروا ، ولا فرق بين النكاح وغيره مع التمرد إلى حاكمهم إن كان معهم حاكم ، فإن لم يكن فإلى حاكمنا .

والصحيح أنه يجبر من امتنع عن الحضور إلينا في النكاح وغيره ، ونحكم بينهم بطريقتهم في النكاح إن وافق الإسلام قطعاً وإجماعاً ، وفي غير النكاح بشريعتنا . (هبل)

(فائدة) إذا أراد الذمي المحاكمة لذمي إلى حاكمهم فامتنع ، وطلب منا إجباره فهل يجبر عليه أم لا ؟ فقال (المفتي) عليه السلام : أما الإجبار إلى حاكمهم إذا طلبهم أحد الخصمين وامتنع الآخر إلا إلى شريعتنا فلا ينبغي أن يجاب إليه ، ولا يجبر عليه ، وإن أبى عن مقابلة خصمه فإن كان جائزا في شرع الإسلام أجبر ؛ إذ قد أقروا على التناصف فيما يدينون غالباً ، وإلاَّ لم يجبر . هذا نظري في هذه المسألة . وفي (شرح القاضي زيد): لا يجبر الممتنع من شريعتهم وإن وافقوا الإسلام ، وهو الذي قرر للمذهب ، وهو الموافق لقوله: {وأن احكم بينهم بما أنزل الله} . (قرز)

(*) وهكذا في جميع المذاهب إذا استفتونا على الإطلاق ، أو سألونا عن مذهبهم جاز ذلك . (سماع سيدنا محمد موسى) .

لم نحكم بينهم إلا بما يصح في شريعتنا(1) وكذا إذا استفتونا على جهة الإطلاق لم نفتهم إلا بشريعتنا ، فإن استفتونا(2) عن شريعتهم جاز أن نفتيهم عنها ، فمن لم يسم أو سمى تسمية باطلة كما مر (لزمه بالوطء(3) فقط مهر مثلها(4)) ولا يلزمه بالخلوة(5) الصحيحة .

---

(1) وهذا في غير الخمر والخنزير ، فأما فيهما فإنا نحكم بالضمان ، وكذا نحكم بشريعتهم في النكاح إذا وافق الإسلام قطعا أو اجتهادا ، وكذا في الذبح يجب ضمانها بالقيمة إن تعذر ردها بعينها ، خلاف ما في (البيان) فقال : لا يجب الضمان في باب الذبح .

فذبيحة الكافر ولو كان صغيراً ميتة ، لا تحل لنا ولا لهم ، ذكره أبو حنيفة، فلو غصبها غاصب لم يلزم ردها ، ولا ضمانها ، رواه في (التقرير) بخلاف الخمر ؛ لأنهم مصالحون عليه ، لا على الذبائح . (بستان) و(شرح فتح) .
(2) قال في (الكافي): ولا يجبر من امتنع عن المرافعة الينا في النكاح ، بل لا بد من تراضيهما جميعا ، وفي غيره يجبر من امتنع عن الحضور ، والصحيح أنه يجبر على الحضور ، ويحكم بينهما بشريعتنا ؛ لقوله تعالى: {وأن احكم بينهم بما أنزل الله} . (مفتي) و (شامي) (*) إذا عرفناها من أنبياءهم ، وأما كتبهم فقد حرفوها ، قال تعالى: {يحرفون الكلم عن مواضعه} . (قرز)
(3) قال (المطهر بن يحيى) فإن لم تعرف قدره لنقاء دم العهد ، أو لعدم ذوات الأمثال أنه يجب أقل المهور ، وهو عشرة دراهم عندنا . قال بعض المذاكرين : وهذا هو الصحيح للمذهب . (لمعة) (قرز)
(*) ولو في الدبر للحرة . (هداية)
(4) وقت العقد . (قرز) . قوله : "مثلها" أي : الحرة . (هداية)
(5) وإنما يثبت المثل بالشهادة عليه ، أو المصادقة ، لا بإقرار زوج مثلها ، أو شهادته بالمهر الذي عليه فلا يقبل (بستان) لأنه يشهد على إمضاء فعله .

وقال المنصور بالله : إنه يلزمه مهر المثل بالخلوة الصحيحة . قال الفقيه حسن: وإنما يرجع(1) إلى مهر مثلها إن لم تكن قد تزوجت ، فإن كانت قد تقدمت لها زواجة فالرجوع إلى مهرها الأول(2) أولى .
وقال الفقيه علي : لا عبرة بزواجها ، وهذا إذا اتفقت المهور التي تزوجت بها ، فإن اختلفت(3) فعن أبي مضر : يعمل بالأدنى مطلقا ، وفي شرح الإبانة، وكثير من المذاكرين : يعمل بالأدنى(4) في الأثنين ، وبالأوسط في الثلاثة ، وبالأقل من المتوسطين في الأربعة(5) .

(1) وبناء عليه في الفتح (*) قال في (حاشية سحولي) : وهذا هو الذي صحح للمذهب ، وإن كان ظاهر (الأزهار) لا يحتمله . لعله يشمله بمفهوم الفحوى . (سيدنا حسن رحمه الله)

(2) هذا إذا كانت قد تزوجت ثيباً ، أو بكراً وعادتهم أن لا يزيدون البكر ، وإلاَّ سقطت الزيادة . (بيان)

(3) المهور التي قد كانت تزوجت بها ، أو مهور مثلها . (بحري) (قرز)

(4) بالنظر إلى أخواتها ؛ لأنها ترجع إلى مهرها في نفسها ، والمذهب خلاف شرح الأزهار، وإنما هو قوي بالنظر إلى أخواتها وعماتها .

(5) وقيل: النصف من المتوسطين (*) وقياس المذهب نصف الأقل ، ونصف الأكثر ، وثلث الثلاثة . (دواري) وقد ذكر الفقيه علي في أجرة المثل المختلفة مثل هذا ، على ما يأتي في الأجارة (*) أي : حده أنه يعمل بالأوسط في الوتر ، كالثلاثة ، والخمسة ، والسبعة ، إلى ما لا نهاية له ؛ لأن لها وسطا واحدا ، وبالأقل في الشفع كالاثنين ، وكذا الستة ، والثمانية ونحو ذلك فإنها شفع ، وله وسطان هو الاثنان المتوسطان ، فيعمل بالأقل منهما . قال (الدواري) فإن اختلفت المهور جمعت وقسمت على عددها ، فما خرج من القسمة فهو مهر المثل . (تكميل) قال (المفتي) : وهذا هو المناسب ، ويأتي للمذهب الأدنى من الاثنين (قرز) (*) فإن لم يوجد إلا أعلى وأدنى تعين الأقرب إلى مهر المثل . وقال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : أنصافهما .

فإن لم تكن قد تزوجت استحقت مهر مثلها (في صفاتها (1)

(1) والعبرة بالمماثلة وقت العقد ؛ إذ هو سبب المهر . وقيل: يوم الدخول ؛ إذ هو وقت استقراره . (بحر)

(*) وحيث يسمحون للأقارب ، ويغالون للأجانب يعمل بمقتضى ذلك ، وكذا في التأجيل ، والتعجيل ، والنقود ، والعروض . (بحر) (قرز) قال (سيدنا عماد الدين): وكذا يأتي . والله أعلم . إذا كانت عادتهم يسمون مهراً كثيراً حيث لا يطالب به [وإن طولب لم يجب تسليمه ؛ لأن تسميته كالشروط بأن لا يطالب ، ولعله يرتد في الزائد على قدر المعجل . (قرز)] وحيث يطالب به يسمون قليلاً ، فإنه يحكم لها بالقليل ، وإن كانوا يسمون الكثير بكل حال حكم لها به . (بيان) .

(*) قال الشاعر

جمال ومال والشباب ومنصب***كذا بلدة ثم البكارة والعقل

ولبعضهم :

جمال ومال مع شباب وبلدة***كذا منصب ثم البكارة والعقل

وزيد عليه الصغر والكبر والتقى***كذا صنعة والرأى تم به الثقل

وأثنى عليه الحسن والجود والسخى***فهذا صفات الحسن أحرزها العدل

قال عليه السلام : وهي النسب ، والجمال ، والعقل ، والدين ، والأدب ، والصغر ، والبكارة ، واليسار ، والصناعة، وحسن التدبير في المعيشة ، وطيبها (فالنسب) لأن مهر الفاطمية ليس مثل مهر الهاشمية ، والهاشمية ليس كالقرشية ، ولا القرشية كالعربية ، والجمال؛ لتأثيره في حسن الاستمتاع ، ولذة الوقاع ، وهو المقصود في النكاح فإن الزوج أول ما يسأل عن الجمال ، والعقل ؛ لأن مهر العاقلة ليس كالمجنونة . والأدب ؛ فإن له مدخلا في المحبة ، ودوام المعيشة . والصغر ؛ لأن مهر الشابة ليس كمهر العجوز . والبكارة كذلك ، ولذلك وصفت الحور العين بأنهن أبكارا لم يطمثهن إنس قبلهم ولاجان . والدين ؛ لأنه العمدة ، ولأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: (عليك بذات الدين تربت يداك) لتحفظ ماء الزوج ، ولهذا قال رجل لرسول الله صلى الله عليه وآله : (إن امرأتي لا ترد يد لامس ؟ فقال : طلقها) واليسار ؛ لأن المال محبوب . والصناعة؛ لأنها

تزيدها علوا ورغبة ، نحو أن تكون تدرك التطريز العالي أو نحوه . وحسن التدبير في المعيشة؛ لأن ذلك مقصود عظيم لأكثر الرجال ، بل أكثرهم يعول عليه ، ولا يعول على الوطء والاستمتاع (بستان) .

) وهي المنصب، والشباب ، والجمال ، والبكورة ، والبلد ، والعقل ، والمال (1) فيكون لها مثل مهر نظيرتها في هذه الصفات . ذكر معنى ذلك أبو العباس .

قال الفقيه محمد بن سليمان ، والفقيه يحي بن حسن البحيبح: هذا إذا اختلفت العادة بهذه الصفات ، وهذا غير ثابت في جهاتنا ، وإنما يعتبرون المنصب ، والبكارة ، والثيوبة ، فينقصون في حق الثيب .

وعن الإمام يحي : لا عبرة بالعرف ، بل مهر الحسناء لا يساوي مهر الشوهاء(2) .

(نعم) وإنما يرجع إلى مهر مثلها من قرابتها اللآتي (من قبل أبيها (3)) فتعطى مثل مهر أختها(4)

---

(1) والدين ، والصناعة . (بستان)

(2) وهو مفهوم الأزهار ؟؟

(3) في بلدها (قرز) . ولا يرجع إلى بنات الأخوات . (*) وذلك لأن المرأة تشرف بشرف أبيها ، وتدنو بدناءته . قال في أصول الأحكام : لقوله تعالى: {ادعوهم لآبائهم} ولأن النسب يلحق بالأب دون الأم .

(*) إذا تزوجت إلى بلدها ، وأما إذا تزوجت إلى خارج بلدها ، ولها أخت مزوجة إلى خارج البلد كان مهرها مثلها ، إن كانوا يزيدون لمن تزوجت إلى خارج البلد .

(4) فإن كان لها أختان مستويتان في صفتها ، ومسماهما مختلف . فنصف الأقل ، ونصف الأكثر . (شرح دواري) وقال الفقيه حسن: المذهب يؤخذ بأدناهما . (قرز) .

(تنبيه) أما لو كان لها أخت في بلدها ، وأخت في بلد آخر أخذ بمهر أختها التي في بلدها ، فإن لم يكن لها أخت في بلدها بل في بلد آخر ؟ قيل: فالأولى أن يؤخذ بمهر أختها ولو كانت في بلد آخر ، وأنه أولى من الرجوع إلى نساء البلد الأجانب . (غيث) وظاهر قول ابن مظفر: "مما يليها من نساء بلدها" أولى . و(قرز) . في قراءة (البيان) : هذا صحيح إذا اختلفت المهور باختلاف الجهات ، وإلا فالصحيح كلام (الغيث) .

فإن لم يكن لها أخوات (1) فمهر عماتها(2) ثم بنات عمها ، ثم كذلك (ثم) اذا لم يكن لها قرائب من قبل أبيها ، أولم يكن قد تزوج منهن أحد رأسا ، أو عدمت المشابهة لها منهن ؟ قال عليه السلام: أو التبس الحال (3) رجع إلى مهر مثلها من قرابتها اللآتي من قبل(أمها (4)) فتعطى مثل مهر أختها لأمها (5) ثم خالاتها ، ثم بنات خالاتها (6) . قال عليه السلام: وهذا إذا لم تكن أختها(7) وضيعة ، من جهة الأب ، فأما إذا كانت وضيعة (8) وأبو هذه البكر رفيع لم يعمل بمهر أختها(9) على ما يقتضيه القياس(10) ، وكذلك الخالات (11) . والله أعلم .

---

(1) قال في (البيان) : ولا بنات أخوة .

(2) بعد بنات الأخوة . (بيان) (قرز) .

(3) يعني : التبس المهر كم قدره .

(4) والفرق بين هذا وبين الحيض أن الحيض من صفات الأبدان ، وهي ببدن أبيها أشبه ، بخلاف المهور ، وذلك لاختلاف الأنساب رفاعة ، ووضاعة . (*) في بلدها . (قرز)

(*)وتقدم الأم . (كواكب) (قرز) . ما لم يكن فيها وضاعة . (قرز)

(5) ثم بناتها ، حيث كن بنات أقارب ، لا بنات أجانب . (بيان) (قرز) .

(6) التصويب بنات خالها (ذكره ابن بهران) كما في (الغيث) (*) قال في (الغيث) لابنات أخوالها ؛ لأن بنات الأخوال أجنبيات . (قرز) ينظر . ولذا قال في (شرح الأثمار) : وبنات

أخوالها .
(7) لأمها .
(8) أو العكس .
(9) بل يرجع إلى نساء بلدها . (قرز) .
(10) عكس الشوهاء ، والحسناء .
(11) بل يرجع إلى نساء بلدها (قرز) .

(ثم) اذا لم يكن لها قرائب من جهة الأم أيضا ، أولم يكن قد تزوجن . قال عليه السلام: أو كن وضيعات من جهة الأب ، بخلاف منصبها . رجع إلى مهر مثلها في صفاتها من نساء (بلدها)(1) .
قال الحسن (2)

---

(1) ثم إذا لم يوجد فبأقرب بلد إليها ، فإن لم يوجد اجتهد الحاكم . [(بيان) (قرز) فإن لم يكن حاكم فإلى من صلح للعقد في ذلك البلد ،]فإن كانت غريبة رجع إلى مهر مثلها من الغرائب في بلدها . (مذاكرة) فإن لم يكن ثم غريبة فبنظر الحاكم .
(2) كان موضع كلام ابن وهاس في شرح قوله : "من قبل أبيها" كما لا يخفى . والله أعلم . فكلامه على أصله . وأما (المقرز) فغيره ، فلا يسقيم القياس على العيوب ، وإن جعل كلاماً مستقلاً يعود إلى أول الكلام استقام ، وإنما الخلل حيث جعله شرحا لقوله : "ثم بلدها" . (*) هو الحسن بن وهاس بن أبي هاشم بن محمد بن الحسين بن الحسين بن أبي هاشم ، وهو الجامع للحمزات أينما كانوا . (من خط ابن راوع) وهو ادعى في عصر أولاد المنصور بالله ، فلزموه ، وحبسوه ثمان سنين ، ومات في حبسهم ، وقبره بظفار مشهور ، وهو الذي ادعى وأجابه الرصاص ، وأحربوا الإمام المهدي أحمد بن الحسين ، هو والأمير شمس الدين أحمد بن المنصور ، والرصاص ، وقتلوه حسبهم الله ، ولله در السيد صارم

الدين بن الوزير حيث قال :

ضحوا بأبيض يستسقى الغمام به***قد بايعوه فكانوا أخسر البشر

(*) كلام الحسن بن وهاس شرح لقوله : "من قبل أمها" أي: الرجوع إلى نساء الأب ونحوه ، والأم كذلك(*) وضابط قول ابن وهاس : أنها إذا زادت حسناء الأم على شوهاء الأم بمثل النصف زدت لحسناء الأب على شوهاء الأب مثل النصف ، وكذا في الأقل والأكثر .

ابن وهاس: وإنما يعتبر ذلك (1) بالنسبة بين المهرين ، كما ينسب(2) في المعيب بين القيمة والثمن . مثاله:(3) إذا فاقت نساء أبيها في الحسن ونظرنا إلى مهر مثلها في نساء الأم وجدناه ثلاث مائة درهم (4) ومهر التي دونها من نساء الأب ستمائة ثم نظرنا إلى مهر من يساوي هذه(5) التي مهرها(6) ستمائة من نساء الأم(7) فوجدناه مائتي درهم فعرفنا أنها فاقت نساء أبيها (8) بمثل النصف فيزاد على مهر نساء الأب مثل نصفه فيكون تسعمائة(9) . ومثال آخر:(10) إذا كان مهر من دونها من نساء أبيها مائتين(11) ومثل هذه(12) التي مهرها مائتان من قبل الأم(13) أربعمائة ، ومثل هذه التي لم يسم لها من قبل الأم(14) مهرها ستمائة فقد زاد مهرها على نساء الأب بمثل نصفه(15)

---

(1) مهر المثل ، قول الحسن بن وهاس طريق إلى نظر الحاكم .

(2) يقال : هذا التفصيل لا يستقيم إلا عند اختلاف?الآباء في هذه التي لم يسم لها ، وأب المشابهة لها في الوضاعة ، لا إذا اتفقا فلا تفاضل ، وقد تقدم للامام عليه السلام أن مع اختلاف الأبوين ينتقل إلى البلد الذي تنسب إليه . (مرغم) و (شكايدي) وكلام الحسن مصادم لكلام الكتاب . قلنا : لا مصادمة ؛ لأن مراد الحسن حيث اتفقا الأبوان في الرفاعة والوضاعة ، وإنما الاختلاف في المهور فقط . (تكميل)

(3) حيث نساء الأم الأوضع .
(4) يعني : مهر حسناء الأم .
(5) ?في الشواهة .
(6) من نساء الأب .
(7) شوهاء الأم .
(8) صوابه : نساء أمها بمثل النصف فيزاد لمن لم يسم لها من الأب على مهر أختها بمثل نصفه ، تكون تسعمائة
(9) والوجه في إيصالها تسعمائة : أن حسناء الأم زادت على شوهاء الأم بمائة ، فنسبنا المائة من مائتين ، فوجدناه النصف فزدنا الحسناء الأب على شوهاء الأب مثل نصف الست المائة ، ثلاث مائة تكون تسع مائة.
(10) وهذا حيث نساء الأم أرفع .
(11) شوهاء الأب .
(12) شوهاء الأب .
(13) هذه شوهاء الأم .
(14) هذه حسناء الأم .
(15) قياس العبارة أن يقال : فقد زاد مهرها على نساء أمها بمثل نصفه ، فيزاد لهذه التي لم يسم لها من جهة الأب على مهر أختها بمثل نصفه ، فيكون ثلاث مائة .

فيزاد مثل النصف(1) فيكون ثلاث مائة ، وعلى هذا فقس(2) .
قال في شرح أبي مضر ، وشرح الإبانة : والمراد ببلدها هو البلد الذي وقع فيه العقد . وقال الفقيه محمد بن سليمان: بل موضع الوطء ؛ لأنه موضع الاستهلاك .
قال مولانا عليه السلام: ولا يبعد أن يراد ببلدها الذي نشأت فيه(3) . قال الفقيه يحي بن أحمد : فإن فاقت في الحسن زيد لها ، وإن نقصت نقص ، على ما يراه الحاكم(4) . قال

الفقيه محمد بن يحي: وإذا تزوجت نساؤها قبلها وبعدها أخذ بمهر من تزوج قبلها ، فإن تزوجن بعدها أخذ بمهرهن إن لم يجعل الزيادة حيلة(5) .

---

(1) وذلك لأن الحسناء من جهة الأم فاقت على الشوهاء من قبلها مثل نصف مهرها الذي هو أربع مائة ، فعرفنا أن الحسناء من جهة الأب فاقت بمثل نصف مهرها الذي هو مأتين ، يكون الجميع ثلثمائة .

(2) انتهى كلام ابن وهاس .

(3) الذي التقطت فيه اللغة . (*) وقيل: البلد الذي تنسب إليه وإن نشأت في غيرها . (ذنوبي) واختار (السحولي) كلام الشرح ، وهو ظاهر الكتاب ، وهو المختار .

(4) وليس للحاكم فرض أكثر من مهر المثل ، ويصح فرض الزوجين ، وتراضيهما بالزيادة والنقصان . قلت : ولو مع وجود المسالفة .[المماثلة] (غاية) .

(فائدة) وأما ما يعتاد في إعطاء الزوجة ليلة الدخول ، المسماة ليلة الصباح ، فإن المرأة تملكه بمجرد القبض ، ولو كان عقارا من الأراضي والدور ، من غير إيجاب ولا؟ قبول ؛ لإمكان المضي عليه ، كما تقرر في قبض المبيع . (مشايخ ذمار)(1) (قرز) وإذا لم يسلم بقى في ذمته واجبر على تسليمه . (1) لأنه زيادة في المهر . (عامر) فلو لم يسلم إليها شيئاً لزمه قدر ما جرى به العرف من مثله لمثلها ؛ إذ قد صيره العرف لازماً . (سيدنا علي بن أحمد رحمه الله) (قرز) وما يسلم الزوج من الكسوة ليلة الدخول يكون من جملة المهر عرفاً . (قرز) .

(5) أو رغبة (قرز) . أو محبة . (قرز)

(وللأمة عشر قيمتها(1)) إذا لم يسم لها مهرا ، أو سمى تسمية باطلة .

وقال المنصور بالله : بل نصف عشر قيمتها ، فإن قصر عن عشرة(2) دراهم كمل عشرة(3) وقال المؤيد بالله : يفرض لها الحاكم على ما يراه ؛ لأن ذلك يختلف بالعرف (و)

إذا لم يسم للزوجة مهرا حرة كانت أو أمة ، أو سمى تسمية باطلة ، ثم طلقها قبل الدخول . فإنه يلزمه لها (بالطلاق المتعة (4)) وهي غير مقدرة بتقدير، وإنما هي على قدر حالهما في اليسار والإعسار .

---

(1) يوم الدخول بكرا أو ثيبا ، ما لم تتعد دية الحرة ، فإن تعدت لم تتعد عشر دية الحرة . وقيل: ولو كثرت ؛ لأنه ليس من باب ضمان الجنايات (*) ولو كان مهر مثلها معلوما ، ومثله في (البيان) ؟ ؟ - ؟ { ؟قياسا على بنات النبي صلى الله عليه وآله ؛ لأنه كان مهورهن خمس مائة درهم ، وهو عشر ديتهن؟؟ .

(2) وأما مهور المعتقات ، والموالي فترجع في ذلك إلى مهر المثل لهن إن وجد ، فإن لم؟ يوجد كان مهرهن على النصف من مهور الحرائر ، اللواتي هن مواليهن ، وترجع إلى نصف أقربهن إلى معتقها إن تفاوت ، وهذا قد جرى به العرف في جهاتنا ، فإن لم يوجد عرف في ذلك كان لهن ما رآه الحاكم . (تعليق لمع) والمقرر أنه إذا لم يوجد لهن مهر مثل رجع إلى نظر الحاكم ، فلا يرجع إلى الموالي . ومثله عن (المفتي) ولفظه : فإن كانت عتيقة فمهر مثلها عتيقة ، فإن لم يكن لها مهر فرض لها الحاكم . على ما يراه ، ولا ينقص عن عشر فقال (قرز) .

(3) وهو مذاهب للمذهب .

(4) ولو بعد الخلوة . (قرز) (*) ولو فاسدا أي : النكاح . (بحر) أو خلعا . (قرز) . (*) قميص ، ورداء ، وسراويل . (سيدنا عبد القادر بن حسين الشويطر)

قال في الانتصار : فلو اختلف حالهما فيحتمل أن يعتبر بحالها كالمهور ، وأن يعتبر بحاله(1) وهو الأولى ، وقال القاضي جعفر: إنها كسوة مثلها(2) من مثله .

وقال في الإبانة: درع(3) وملحفة (4) وخمار(5) .

وقال الشافعي : أعلاها خادم ، وأدناها (6) خاتم ، وأوسطها ثوب(7) .

قال في الانتصار : ولا يجاوز بالمتعة(8) نصف مهر المثل(9) .

(و) إذا تزوجها ولم يسم لها مهرا ، أو سمى تسمية باطلة ، ثم مات قبل الدخول فإنه (لا شئ) لها (بالموت إلا الميراث(10)) ولا تستحق معه(11) مهرا ، ولا متعة ، ذكره الهادي عليه السلام في الأحكام ، وصححه السادة .

---

(1) قوي ، وهو ظاهر الآية الكريمة .

(2) ولو صغيرة وجب لها كسوة مثلها صغيرة من مثله ، والفرق بين هذا وبين ما يأتي في الكفارة أن يلزم للصغير كالكبيير أن الواجب هنا لمعين ، بخلاف الكفارة [فهو غير معين . (سيدي العلامة محمد بن صلاح السلامي) .]

(3) أي : قميص .

(4) أي : رداء .

(5) أي : مصون . أي : للوجه .

(6) الخاتم الشرعي، وهو قفلة ونصف ، ولو حديدا (*) قال في (البحر) عن الشافعي : أقلها ما يطلق عليه اسم المال ، ولو كفا من شعير .

(7) أي : قميص .

(8) لئلا يكون حالها مع عدم التسمية أبلغ من حالها مع التسمية (*) يعني : نصف المهر الشرعي ، وهو خمس قفال . قال في (الكشاف): ولا ينقص من نصف أقل المهر .

(9) كما لا يبلغ بالنعزير الحد . (بيان) .

(10) ولو ارتد ولحق فلا ميراث ؛ لعدم الدخول ، بخلاف الدخول ، كما يأتي في السير . (قرز) (*) لقول على عليه السلام : (من تزوج امرأة ولم يفرض لها مهرا ، ومات قبل أن يدخل بها فلها الميراث وعليها العدة ولاصداق) . (صعيتري) (*) وهو يرثها إذا ماتت ، ولا شيء عليه . . (بيان معنى)

(11) وأما نفقة العدة وكسوتها فيلزم (بحر) (قرز) لا الكفن (قرز) .

وقال في المنتخب ، وأبي حنيفة: بل تستحق معه المهر . وقال القاسم ، وهو أحد قولي الناصر : تستحق معه المتعة ، وأما الميراث فإنها تستحقه إجماعا(1) .

(و (إذا لم يسم لها مهرا ، أو سمى تسمية باطلة ، ثم فسخ النكاح قبل الدخول فإنها (لا) تستحق (بالفسخ) شيئا (مطلقا) أي: لا مهر لها ، ولا متعة ، ولا ميراث إذا مات(2) بعد الفسخ ، وسواء كان الفسخ بالحكم أو بالتراضي ، وسواء كان الفسخ من جهته أو من جهتها ، أو من جهتهما جميعا .

تنبيه

قال أبو مضر : إذا سمى رجل لزوجته مهر المثل كانت تسمية فاسدة(3) فتستحق المتعة بالطلاق .

---

(1) بل فيه خلاف زيد بن علي ، ومالك . (*) وذكر في (الغيث) عن مالك أنها تستحق الميراث ، وقد تقدم له أن النكاح باطل فينظر ، وزيد بن علي ؛ لأنهما يقولان : لا يصح النكاح إلا إذا سمى مهرا . هذا يستقيم إذا كان مذهبهما أن فاسد النكاح باطل ، وأنه لا توارث ?في الفاسد ، وإلا كان كلام الشرح أقوى .

(2) أو قبله وفسخ الوارث على المذهب ، ولو قدحكم الحاكم بالميراث ، وهذا حيث كان النكاح فاسدا . (قرز)

(3) أي : باطلة (*) (فرع) فلو كان مهر مثلها نصف ما يملك فإنه يحكم لها بذلك ، إذا كان عشرة دراهم فما فوقها ، فإن نقصت وفيت عشرة دراهم ، فإن كان لا يملك شيئا عند العقد استحقت قيمة نصف ما يملك زوج المثل(1) وتكون القيمة يوم الدخول ذكره الإمام?المهدي عن الفقيه ف (بيان) (1) إن كان المثل واحدا ، فإن كانت اثنتين فالأقل منهما ، وإن كانت ثلاثا فبالأوسط منهن ، وإن كن أربعاً فبالأقل من الأوسطين (ذكره في البرهان) وهذا بناء على أن تسمية نصف ما يملك تصح ، وقد مر . (بستان) (قرز)

وقال المنصور بالله : إن كان مهر المثل مجهولا (1) فكذلك ، فإن علم فالتسمية صحيحة (2) فيلزم نصفه بالطلاق قبل الدخول .

قال مولانا عليه السلام: ولعل أبا مضر لا يخالفه في هذا .

فصل

---

(1) عند العقد .

(2) ولو بعد العقد (شرح فتح) كما قيل: في مسألة الرقم . ولو لغير الزوجين ، وقد ذكر معناه في (الزهور) ولو بعد الدخول ، فأما لو لم يثبت مهر المثل إلاَّ بعد العقد فلعله لا يصح إذ لا كشف . (قرز)

(*) ووجهه أن ذلك ليس فيه كلية الجهالة ، بل ولا بعضها ؛ لأنهم قد ذكروا ما يؤيد ذلك في البيع حيث قال : بعت بما قد بعت بما في هذه الرقعة ، وكان العلم من بعد ، وكذا بعت على ما قد بعت أو باع فلان ، كما سيأتي ، مع كون المهر يقبل نوع الجهالة ، بخلاف البيع ، وقد ذكروا في المضاربة أنه إذا فرض للعامل مثل ما فرض فلان لعامله صح ، وأما إذا كان مهرا مجهولا في الحال والمآل لم يصح (*) الزوجين أو غيرهما ، عند العقد وبعده ، كما قيل: في مسألة الرقم ، ولو لغير الزوجين ، وقد ذكر معناه في (الزهور) (*) ولو بعد أن يبحث عنه .

(و) إذا سمى للمرأة مهرا ، وذكر معه زيادة (1) فإنها (تستحق(2) كل ما ذكر (3)

---

(1) معلومة .

(2) أعلم أنما شرط في العقد (1)يكون مهرا للزوجة مطلقا ، وقبله يكون إباحة يصح الرجوع مع بقائه ، أو في قيمته بعد تلفه إن كان في العادة مما يسلم للبقاء [كالكسوة]وإن كان في العادة للإتلاف[كالغنم ، والطعام وغيرهما] لم يرجع بشيء بعد تلفه (2) إلا

أن يمتنعوا من زواجته رحع بقيمته مطلقا ، وبعد العقد يكون هبة أو هدية على حسب الحال ، أو رشوة إن لم يسلموها إلا به [(شرح بحر) فإن ماتت الزوجة هل يرجع بشيء؟ لعله يرجع بما بقي ، وكذا حيث امتنع هو ، وكذا ورثته يرجعون بالباقي] . (2) وفي (الغيث) يجوز له الرجوع فيها مع بقائها لا مع التلف ، ومثله في (الزهور) . (قرز) (2) حيث أتلفه في الوقت الذي يعتاد الإتلاف فيه ، وإلا?رجع بقيمته (1) إلا الذي يسلم للضيافة عرفاً فليس كالمهر ، ولو ذكر في العقد ؛ إذ هو تسليم مال لغرض معلوم يلزم عرفاً فإنه عندهم آكد من الضيافة ، كما عرف عرفاً .

(3) يؤخذ من هذا أن التسمية إلى الولي في ضمن الولاية، ولا يحتاج إلى إذنها ؛ لكن إلى مهر المثل لا دونه إلاَّ بإذنها ، كما يأتي في قوله : أو كبيرة بدون رضائها ، فإن لم ترض استحقت بالدخول مهر المثل ، فإن طلقت قبله استحقت المتعة فقط على المختار (عند سيدنا حسن رحمه الله) (قرز) (*) وكذا في البيع ما ذكر فيه لغير البائع من كان الثمن ، ويجب أن يكون معلوما ، ويكون للبائع إن ذكر في العقد ، وإلاَّ فلمن ذكر . (كواكب) . (قرز)

(*)وأما ما يسلمه الزوج قبل العقد فهو على وجوه ثلاثة الأول : أن يكون باقيا فهذا يرجع به مطلقا ، سواء كان مما يسلمه للبقاء أو للتلف . الثاني : أن يكون الامتناع من أهل الزوجة فهذا مما يرجع به مطلقا ، سواء كان للبقاء أو للتلف ، وسواء كان باقيا أو تالفا . الثالث : أن يكون الامتناع من الزوج لم يرجع بماقد تلف ، أو سلم للتلف لا للبقاء ، وقرره (سيدنا حسين دعفان) و (سيدنا حسين المجاهد) وأتلفه في الوقت المعتاد ، على الوجه الذي سلم لأجله .

في العقد(1)) يكون من جملة مهرها (ولو) كانت الزيادة مذكورة (لغيرها) نحو أن يقول الولي : زوجتك بألف درهم لها ، وزيادة (2) مائة (3) لي . أو نحو ذلك. فإن المائة تكون مستحقة للزوجة ، هذا مذهبنا ، وهو أحد قولي الشافعي .

ووجهه : أنه عوض عن البضع(4) وكان الولي وكيلا (5) بالقبض(6) .
وقال الشافعي في قوله الأشهر : تفسد هذه التسمية (7) ويجب مهر المثل .

---

(1) ولو من فضولي (*) وكذا في سائر العقود (قرز) .
(2) معلومة كالبيع ، فإن كانت الزيادة مجهولة لم يستحقها ، ولا تبطل التسمية .
(3) لا يحتاج إلى قبول الزيادة ، بل قبولها عدم الرد . (قرز) .
(4) أي : عن عقد النكاح .
(5) ولا يبرأ الزوج بالتسليم إليه إلا إذا كان وكيلا بالقبض ، أو وليا ، لأن الحقوق لاتعلق بالعاقد . (عامر) (قرز)
(6) صوابه بالتسمية كما في (الغيث) .
(7) قلنا : جهالة تقتضي الفساد .

وقال في الكافي : كلام الهادي في قوله : "إن المرأة تستحقه" خلاف الإجماع(1) والصحيح ما ذكره القاسم أنما شرطه الولي لنفسه أنه يسقط(2) قال : وعليه عامة السادة ، والفقهاء (3) .

---

(1) بل فيه خلاف أحد قولي الشافعي ، ولعله المتقدم فتأمل .
(2) عن الزوج .
(3) فإذا عرفت هذا فقد قال السيد أبو طالب: فلو أن ولياً زوَّج حرمته ، وجعل لنفسه شيئاً مسمى كان ما شرطه لنفسه من جملة المهر ، فإن شاءت المرأة استوفته لنفسها ، وإن أحبت حطته للولي . قال (القاضي زيد) وهذا المراد به إذا كان مشروطاً في العقد ، وأما إذا كان متقدماً على العقد فهو رشوة ، وعلى الولي رده ، وقد أشرنا إلى قول القاضي زيد بقولنا : "كلما ذكر في العقد" احترازاً مما ذكر قبله فليس لها . (غيث بلفظه) ولعل هذا

يفهم أن إلى الولي تسمية المهر ، من غير أن توكله المرأة . والله أعلم . . (سيدنا حسن رحمه الله تعالى) وسيأتي ما يؤيد هذا في (فصل ويلحق بالعقد) وفي البيع الباطل على قوله : "أو فقد ذكر الثمن" أن المعتبر حال العقد .

قوله : "كل ما ذكر في العقد" احتراز مما ذكر للولي قبله فليس لها، ولا يطيب للولي أيضا؛ لأنه رشوة (1) إن امتنع(2) من التزويج (3) إلا به (أو بعده(4)) أي: وتستحق الزيادة إذا ذكرت بعد العقد ، لكن بشرط أن تكون مذكورة أنها (لها(5)) نحو أن يقول بعد انقضاء العقد : وقد زدت لها (6) ما هو كيت(7) وكيت ، فأما إذا كانت مذكورة لغيرها ، نحو أن يقول بعد العقد : وقد جعلت لوليها ما هو كيت وكيت لم تستحقه المرأة ، وإنما يكون لمن سماه (8)

---

(1) يعني : فيجب على الولي رده مع الشرط ، وإلا تصدق به ، والذي رأيت عن الفقيه في بعض الحواشي أنه إنما يحرم عليه بشرط أن يطلبها كفؤ وترضاه ، وتكون مكلفة حرة ، ويكون وليا لها لا وكيلا ونحوه ، هذا مضمون ذلك على ذهني (1) وهو مطابق للأصول بلا تردد (نجري) لأنها إنما تحرم الأجرة على واجب أو محظور . (1) بخلاف الصغيرة فتستحق ما شرط لنفسه ، وقيل: لا فرق ؛ لأنه عمل ليس لمثله أجرة . (قرز) .
(2) وإذا بدر للولي أن يوكل فلعله جائز له العوض ، كالشاهد إذا جاز له الإرعاء .
(3) أو التوكيل . أو مطلقاً ، أو كانت مجنونة . (*) قال الفقيه يوسف: أما إذا كانت العادة جارية به ، وتحصل الغضاضة بتركه على الزوجة وأوليائها فقد أجاز ذلك من يعتمد عليه من أئمتنا وشيعتهم ، ولايكون عضلا ، ككسوة قريب أو نحوه ، وقرره (الشامي) [وظاهر (الأزهار) خلافه . (قرز)](*) في حق المكلفة الحرة الراضية من الكفؤ .
(4) ولو بعد افتراقهما .
(5) فإن لم يذكر لها ولا لغيرها لم يلزم . وفي بعض الحواشي : يكون لها مع الإطلاق

(قرز) [وهو ظاهر (الأزهار) في كتاب البيع ، في قوله : "ويلحق بالعقد" إلخ خلاف (المفتي)] .

(6) أو أطلق .

(7) ولو لقرينة . (شرح فتح) (*) ولو بعد افتراقهما ، إما بلفظ ، أو قرينة . (قرز) ولا يحتاج في الزيادة إلى قبول ، وهو قياس ما يأتي في البيع .

(8) فأما المشتري ولو زاد لوكيل البائع فإنه يكون للبائع . (رياض) إذا ذكر في العقد ، وإلاَّ كان لمن ذكر له .

من الولي أو غيره(1) .

(ويكفي في) تعيين (المرازّ(2)) وهي الأراضي التي يزرع فيها الأرز ، ومثلها سائر الأرضين في أنه يكفي في تعيينها (ذكر القدر (3) والناحية (4)) فيقول مثلا: قد أمهرتها عشرة أذرع من أملاكي(5) في أوطان ناحية كذا ، أو نحو ذلك ، فهذا كاف ، ولايحتاج إلى ذكر الحدود . قال أبو طالب : ولايحتاج أن يشير إلى المزرعة التي فيها تلك الأرض، بل يصح من دون إشارة، وتأخذ الوسط . وقال المؤيد بالله: لا بد من ذكر المزرعة.

---

(1) ويكون له حكم ما وقع ، من هبة ، أو نذر ، أو إباحة . (قرز)

(2) بفتح الميم . (ذكره في الضياء)

(3) وإنما كفى ذكر القدر والناحية ؛ لأن الجهالة في ذلك أقل من الجهالة في مهر المثل ، وهنا لو جعلنا التسمية غير صحيحة لرجعنا إلى مهر المثل ، وهو أكثر جهالة . (شرح بهران) .

(4) وحاصل المسألة أنه إذا أشار إلى مزرعة معينة صح وفاقاً ، وإن لم يشر إلى مزرعة ، ولا إلى ناحية فسد اتفاقاً ، وإن أشار إلى الناحية دون المزرعة صح عند أبي طالب، ويؤخذ الوسط ، ولم يصح عند المؤيد بالله . (غيث بلفظه) (*) والناحية عند أبي طالب البلد ،

وعند المؤيد بالله المزرعة . وقيل: البلد ، وما ينسب إليها . (قرز) (*)البرية . (حاشية سحولي لفظا)

(5) لا يشترط ذلك ؛ لأنه يصح في غير ملكه ويلزم قيمته . (قرز) (*)حيث لا تختلف الأرض اختلافا كليا ، وإلا لزم الإشارة إلى المزرعة . كمسنى ، وعشري ، وغيل ، فلا بد من تعيين أحدها (*) لا يحتاج أن يقول : من أملاكي ، ولعله يكون من أوسط ما يملك في تلك البلد ، وإن لم يملك فيها شيئا فقيمة الوسط منها . (بيان) (قرز) [فإن أجاز مالك تلك الأرض استحقته بعينه ، وإن لم يجز استحقت قيمة ذلك المسمى . (سلامي) و(بيان) (قرز)] .

(و) يكفي (في) تعيين (غيرها) ذكر (الجنس(1) أي: إذا كان المهر من غير الأراضي كالثياب ، والحيوان .كفى في تعيينه ذكر الجنس فقط . وأجناس الثياب سبعة ، كما سيأتي إن شاء الله تعالى ، فلا يكفي أن يتزوجها على ثوب من دون (2) أن يذكر جنسه ، بل لا بد أن يقول : ثوب قطن ، أو ثوب حرير ، أو ثوب خز ، وكذلك الحيوان لا يكفي أن يقول : على حيوان ، بل لا بد أن يذكر الجنس ، نحو أن يقول: على عبد ، أو فرس ، أو ناقة ، أو بقرة ، أو نحو ذلك .

---

(1) مسألة) إذا تزوجها على نصف ما يملك ، وذكر أجناسة صح ، وإن لم يذكرها لم يصح التسمية لجهالته ؛ (ذكره الفقيه حسن) . وقيل: بل يصح ؛ لأنه تعرف من بعده ، كما إذا تزوجها على مهر مثلها ، أو على مثل مهر فلانة . (بيان بلفظه) . (*)أو النوع (قرز) [مع التقدير فيما يقدر . (قرز)] (*) مع ذكر نوعه أو صفته .

(2) حيث?في البلد أجناس ولاغالب (قرز)وإلا انصرف إليه ومثله في (البيان) في قوله : (فصل والمهر نفسه) إلخ .

قال عليه السلام: والأقرب أنه يشترط(1) في الثوب (2) ذكر ذرعه(3) كالأرض(4) وإذا سمى حيوانا أو ثوبا وذكر جنسه صح (فيلزم(5) الوسط(6)) من ذلك الجنس . قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : فأوسط العبيد الحبش ، وأعلاهم الروم ، والترك ، وأدناهم الزنج(7) .

ويؤخذ من الوسط أوسطه(8) قال الفقيه علي: وهذا إذا كانت هذه الأنواع توجد في ذلك المكان ؛ إذ لو لم يوجد في بلد العقد(9) إلا بعضها كان لها الوسط مما وجد فيه.

---

(1) ?وظاهر الإطلاق خلافه (قرز) .

(2) إذا كان يختلف .

(3) طولا وعرضا . (*) بل لا يشترط [ذكر التدرج ، بل يكفي ذكر النوع . (قرز)] وهو ظاهر (الأزهار) . (قرز) .

(4) قيل: أو نوعه .

(5) فأما لو تزوج امرأة وهي صغيرة على قميص قطن غير معين طلبته منه وقد صارت كبيرة ؟ قال عليه السلام: الأقرب أنه يلزمه قميص كبير ، كما في كفارة اليمين . (غيث) يعني أن العبرة بحال الأداء . (مفتي) والمذهب أن العبرة بحال العقد(1) ؛ لأنه الموجب ، وقد اعتبر بالقيمة حال العقد . (هبل) (1) حيث لاعرف كأن يكون للتجمل . (قرز) . وقيل: إن كان مما يراد به التجمل فقميص كبيرة ، وإن كان مما يراد به به الابتذال بحال ، وفيها هنا ما يقتضيه النظر . (شامي) (قرز) .

(6) عائد إلى الأرض وإلى غيرها ، في أنه يلزم الوسط ، مع ذكر القدر والناحية في الأرض ، ومع ذكر الجنس في غيرها . (بحري) [فإن سمى ؟ فقبل انصرف إلى الغالب من نقد البلد ، فإن لم يكن فإلى الوسط ، فإن لم يكن فالأقل ، ثم بأقرب بلد فيها تقدير (ذويد) و(بيان)] .

(7) بالفتح ، وهو النوبة .

(8) وكذا من الثياب .

(9) صوابه في بلد الزوج . (قرز)

قال عليه السلام: البلد ، أو ناحيتها(1) وهي ما حواه البريد(2) .

تنبيه

عن صاحب الوافي(3) : إذا سمى دارا غير معلومة(4) كانت التسمية فاسدة .

قال عليه السلام: يعني: باطلة(5) . وفي الكافي : أن التزويج على بيت(6) في الذمة يصح(7) .

---

(1) فإن لم يكن وسط فالأقل (قرز) فإن وجد الأوسط بعد تسليم الأدنى فلاعبرة به ، وقيل: تستحق نصفها. [وقيل: إذا لم يوجد وسط في البلد فنصف الأعلى . فينظر .]

(2) وظهر لك أن البريد من جملة الناحية . (نجري) .

(3) واسمه علي بن بلال ، وهو عبد للسيدين ، وكنيته أبو الحسن .

(4) إذا لم يذكر البلد ، وإلا صحت التسمية ، ويلزم الوسط . (عامر) (قرز)

(5) قال في (البحر) : وهو ظاهر الأزهار .

(6) أي : منزل .

(7) من دار معلومة [وهو ظاهر الكتاب . (نجري) ويلزم الوسط . (قرز)](قرز) وقيل: ولو مجهولة إذا كانت البلد معلومة (*) كالخيمة ، والمنزل ، لقلة التفاوت فيه ، بخلاف الدور . وقيل: لافرق بين الدار والخيمة ونحوها في أنه لا بد من ذكر القدر والناحية [ومثله عن عامر]

(وما سمي بتخيير (1) تعين الأقرب إلى مهر المثل(2)) نحو أن يقول: تزوجتك على هذا العبد ، أو هذا العبد فإنها تستحق منهما ما قيمته(3) أقرب إلى قدر مهر المثل ، نحو أن يكون مهر مثلها(4) مائة دينار ، وأحد العبدين قيمته خمسون دينارا والآخر قيمته ستون

دينارا فإنها تستحق الذي قيمته ستون ؛ لأنه الأقرب إلى قدر مهر المثل ، والوجه أن هذه التسمية فاسدة(5) لأجل التخيير فاستحقت مهر المثل ، لكنها قد رضيت بالنقصان فأعطيت ما هو أقرب إلى مهر مثلها .

---

(1) والتخيير مبطل إلاَّ هنا ، والطلاق ، والظهار .(*) وللتسمية حكم الصحة في أنه يتعين أعلاهما حيث هما ناقصان معا ، ولو نقص عن مهر المثل ، وأدناهما حيث هما زائدان ، ولو زاد على مهر المثل ، وحكم البطلان في أنه إذا كان أعلاهما أعلى ، وأدناهما أدنى وفيت على الأدنى مهر المثل ، وفي أنه إذا طلق قبل الدخول لم يلزم في ذلك كله إلا المتعة ، ذكره بعض أصحابنا .

(2) وهذا مع الدخول . (قرز) (*) لأنه الأصل يرجع إليه .

(3) فإن التبس قدر مهر المثل ؟ فقيل: تستحق نصف العبدين . (عامر) . ومثله عن (الدواري) وقيل: نصف قيمتهما . وقيل: الأقل . (حاشية سحولي) لأن الأصل براءة الذمة .

(4) قيل: هذا في المكلفة ، وإلا فمهر المثل . (شامي) إذا كان المزوج غير أبيها . (قرز)

(5) قلت : باطلة . (قرز)

قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : فإن طلقها قبل الدخول(1) كان لها المتعة(2) فلو ذكرا خيارا مدة (3) معلومة لأحدهما ، لا لجميعهما (4) صحت التسمية(5) .

قوله: (غالبا) احتراز من أن يكون أحد العبدين قيمته خمسون ، والآخر قيمته مائة وعشرة مثلا . فإن الذي قيمته مائة وعشرة أقرب إلى مهر المثل من الذي قيمته خمسون ، وهي لا تستحقه ، وإنما تستحق الذي قيمته خمسون ، ويوفيها عليه مهر مثلها ، فيزيدها خمسين(6) .

---

(1) ?وهو الموافق للقواعد .

(2) ولها حكم الصحة ، إذا دخل استحقت الأقرب إلى مهر المثل ، وحكم الباطلة إذا طلق ، فلامهر إلا المتعة . (شرح فتح معنى) (قرز) القياس أنها تستحق نصف ما قد عين ؛ لأنها قد ملكته ، فعلى هذا إذا كان المعين ذارحم عتق بالعقد ، وعلى قول (الفقيه يحي بن حسن البحيبح) بالدخول (قرز) [فقط إذا كان الخيار لها وإن كان الخيار له سلم قيمة ما اختار.]

(3) هذا في المختلف ، لا في المستوي فقد صحت ، وظاهر الكتاب لافرق (قرز) .

(4) لا بجميعهما فتفسد ؛ لأجل التشاجر .

(5) فإن طلق قبل الدخول استحقت نصف ما اختار من له الخيار ، فإن ماتت أو هو كان لورثة من له الخيار التعيين ، فلو مات أحد العبدين من قبل انقضاء الخيار . فإن اختارت الميت لزم الزوج قيمته، وإن اختارت الحي تعين لها ، وإن ماتا جميعا ؟ تستحق قيمة ما اختارت (قرز) إن كان الخيار لها ، وإن كان الخيار له سلم قيمة من اختار . (قرز)

(6) يقال: لم لزمت التوفية وقد رضيت بأحدهما ؟ قلنا: لم ترض بالأدنى بعينه فتعلق لها بذكر الأعلى حق ، فوجب أن توفى عليه إلى مهر المثل ؛ إذ هو الوسط (صعيتري) و(غيث) .

(وحاصل المسألة (1)) أن العبدين ونحوهما إما ان تستوي قيمتهما ، أو يتفاضلان . إن استويا في القيمة استحقت أحدهما فقط ، سواء(2) كان كل واحد منهما فوق مهر المثل(3) أم دونه ، والخيار إلى الزوج .

وأما إذا تفاضلا . فإن كان كل واحد منهما فوق مهر المثل ، أو الأدنى قدر مهر المثل استحقت الأدنى ؛ لأنه الأقرب إلى مهر المثل .

وإن كان كل واحد منهما أدنى من مهر المثل ، أو الأعلى منهما قدر مهر المثل(4) استحقت الأعلى ؛ لأنه الأقرب إلى مهر المثل .

وإن كان(5) أحدهما دون مهر المثل والآخر فوقه أخذت الأدنى ، ووفاها ما نقص من مهر المثل(6) .

---

(1) وجميع ما في الحاصل مع الدخول . (قرز)
(2) مع الدخول .
(3) ولا يرد الزايد للزوج ؛ إذ قد رضي ببذله . (قرز)
(4) فإن كان الأقرب إلى مهر المثل قيمته دون عشرة دراهم ؟ الجواب: أنها توفى مهر المثل . (حثيث) ولعل الوجه أنه لاحكم لرضائها في الأدنى ؛ لأن الحق لله تعالى . وقيل: إلى قدر عشر فقال . (مفتي) (قرز)
(5) هذه صورة غالبا .
(6) هذا إن علم مهر المثل ، فإن جهل استحقت الأدنى . وقيل: نصف هذا ، ونصف هذا ، والمختار الأول . (مفتي) نحو أن تكون قيمة أحدهما ستين ، والآخر مائة ، ومهر المثل ثمانين ، فإن سلم الأدنى وفاها عشرين، وإن سلم الأعلى استحق عشرين ، والخيار إلى الزوج . (سماع)

(و) أما إذا سمى عبدا ، وعبدا ، أو نحوهما(بجمع (1)) لا بتخيير ، نحو أن يقول : تزوجتها بهذا العبد ، وهذا العبد ، ونحو ذلك (تعين) ما سمى جميعا (وإن تعدى) ذلك المجموع (مهر المثل) استحقته . قال عليه السلام: ولا أحفظ في ذلك خلافا .
(و) يصح (من مريض(2)

---

(1) تنبيه) فإن قال: أتزوجها على هذا العبد ، فإذا هو حر ، أو على هذا الخمر فإذا هو خل صحت التسمية ، واستحقت العبد ، وهكذا الخل [إن كان له ، وإلاَّ فقيمته . (قرز)] لأن الإشارة أقوى من التسمية ، وفي العكس تبطل التسمية لذلك .

فإن قلت : كيف استحقت العبد في الصورة الأولى ، وقد أقر سيده أنه حر ؟ فالجواب : على أن ذلك محمول على أن العبد كان ملكاً للغير حال الإشارة ، أو أنه قصد التزكية وصادقه العبد (ذكر معنى ذلك في الغيث) . (شرح بهران) . (*)وحذف المؤلف قوله: "ويجمع" الخ . وقال : لا فائدة فيه ، وهي تستحق كلما ذكر في العقد ، قال في (حاشية سحولي) : إنما ذكره ليفرع عليه ما بعده ، وهو قوله : فإن بطل [فلا وجه للإعتراض مع هذا التأويل .]

(2) قال في (البحر) : ومن وكل غيره يتزوج له امرأة فتزوج له ، وضمن لها بالمهر ، ثم أنكر الزوج الوكالة فإنه يلزم الوكيل نصف المهر ؛ لأن إنكار الزوج كطلاقه ، فيؤخذ الوكيل بإقراره . (قرز) . (*)وناب عنه . (كواكب) (قرز)

(*) ونحوه كالسكران ، وزائل العقل ، والمجروح جراحة يخشى معها التلف ، والصبي المميز ، والمبطون ، وغيره. قلت : وهذا الذي ذكره هو المقصود بنحوه . قلت : وكذا المبارز للقتال ، والمقود للقتل وغيره . (حاشية سحولي) (*) وللمريضة أن تتزوج بدون مهر المثل ، ولو بذل لها فوقه . (معيار) (قرز)?? ?

أن يتزوج(1) بزائد على مهر المثل إن (لم يتمكن) من الزواجة(2) (بدونه) أي: بدون ذلك الزائد على مهر المثل(3) فأما إذا تمكن من استنكاح هذه(4) بمهر مثلها لم يجز له الزيادة عليه إلا من الثلث(5) وأما مهر المثل فليس بمحاباة، وكذا الزائد عليه إذا لم يتمكن بدونه(6) .

---

(1) وكذلك التسري لأن له أن يتزوج ويتسرى من شاء . (قرز)

(2) الزواجة بالفتح اسم . من زَوَّجَ ، مثل سلّم سلاما ، وكلّم كلاما ، ويجوز الكسر ذهابا إلى أنه من باب المفاعلة (مصباح)

(3) ولو أمكن زواجة غيرها بدون مهر المثل (بيان) (قرز)(*) وكذا الشراء بالقيمة ، ولو

أمكنه النقصان منها لأنه تلحقه المنة في النقصان ، والدخول تحت منة الغير لا يجوز .
(تذكرة علي بن زيد)
(4) المعينة [ولووجب غيرها بمهر المثل أو دونه . (بيان) (قرز) .
(5) بعد قضاء مهر المثل ، وقضاء ما عليه من الديون إن مات من ذلك المرض .
(*) حيث له وارث [(قرز) أو دين مستغرق . (قرز)] (*) ولو معه امرأة غيرها ، فإن ذلك مستثنى (قرز) ولفظ حاشية : ولو مع ثلاث من قبل ، وزاد الرابعة ، أو عقد بأربع (*) وهل يبقى الزائد على الثلث في ذمته أو يسقط في الخلع ؟ ذكر عن (البيان): أنه إذا كان معينا بطل(1) ?الزائد على الثلث ، وإن كان غير معين بقى الزائد على الثلث في الذمة ، ولعل هذا كذلك . (هبل) (قرز) (1) هلا قيل: يكون الزائد في ذمته ، كما لو سمى ملك الغير . وفي (المشارق) يبقى موقوفا على إجازة الورثة .
(6) وعلى مدعي المحاباة البينة . (قرز) .

(فإن بطل) ذلك الذي عينه مهرا ، نحو أن يسمي عبدا فانكشف حرا (أو) بطل (بعضه) فقط ، نحو أن يسمي لها عبدين فينكشف أحدهما حرا (1) (ولو) كان ذلك البعض الذي بطل (غرضا) لها ، لا مالا ، نحو أن يتزوجها على عبد ، وعلى أن يطلق فلانة (2) فأوفاها العبد، ولم يطلق فلانة ، فإنه إذا اتفق شيء من هذه الصور(3) (وفيت مهر المثل)(4) في جميع هذه الصور الثلاث(5) لأن التسمية انكشفت أنها باطلة ، فإذا بطل كله أعطاها مهر المثل ، من أيِّ مال شاء(6) وإن بطل البعض استحقت ذلك البعض الذي لم يبطل (7) بعينه ، ويوفيها عليه (8)

---

(1) لا العكس فيصح ؛ إذ الإشارة أقوى من العبارة . (قرز)
(2) تنبيه) قال الفقيه يوسف: لو قال: زوجتك على طلاق فلانة انعقد النكاح بقوله : طلقت ؛ لأنه يجري مجرى القبول ، كما قالوا في الهبة : لو قال : وهبت لك على أن تطلق

، كان طلاقه قبولا . قلت : ويلزم المثل في هذا الصورة . (غيث) صوابه : على طلاق فلانة . فقال : طلقت . وإلا لم يكن طلاقه قبولا . (مفتي) لأنه عدة، ولا ينعقد بها . (مفتي)

(3) ليس إلا صورتان ؛ لأن قوله: "ولو غرضا" لم يعد ثالثا . قد جعلت صورة فلا اعتراض .

(4) فإن زاد العبد المسمى على مهر المثل استحقت مهر المثل بالدخول (قرز) وفي (الفتح) : تستحقه . وهو القوي . وفي (حاشية سحولي) : فلو كان العبد أكثر من مهر مثلها لم تستحقه ، وإنما تستحق بالدخول مهر المثل فقط ، فيكون العبد للزوج ، ويسلم لها مهر المثل ، وذلك واضح . (قرز)

(5) شكّل عليه . ووجهه : أنه حيث بطل كله استحقت مهر المثل ، ولا شيء توفى عليه .

(6) إذا تراضيا . (قرز) (*) صوابه : من جنس مهر المثل (قرز) جنساً ، وصفة ، مع عدم المراضاة .

(7) على جهة المراضاة (قرز) وإلا فليس لها إلا مهر المثل ؛ لأن التسمية باطلة . وقيل: تستحقه بعينه وإن كانت التسمية باطلة ؛ لأن للتعيين حكما؟? .

(8) إن جهلت ذلك ، ونقص عن مهر المثل . (ذويد) .

قدر مهر مثلها ، وإذا لم يدخل بها مع هذه التسمية فلها المتعة فقط (1) .

قال عليه السلام: وذلك واضح . قال الفقيه يوسف:(2) ولقائل أن يقول : بطلان بعض المسمى لا يبطل البعض الآخر ، سواء عَلِمَا ، أو جَهِلاَ ، كما لا يبطل النكاح الصحيح انضمام غيره إليه مما لا يصح ، لكن إذا جهلت فكأنها لم ترض بالنقصان من مهر المثل إلا إذا كانا عبدين فترجع فيما نقصت إذا تبين كونه حرا ، ويصير سبيل هذا سبيل المرأة إذا شرطت على زوجها شروطا(3) لا تلزم ، ونقصت من مهرها لأجل هذه الشروط . فإنه

إذا لم يف رجعت في الذي نقصت ، كذا هنا .

---

(1) مع الطلاق . (قرز)

(2) المختار كلام الفقيه يوسف ؛ بدليل أنها تستحق المسمى ، وتوفى عليه إن نقص من مهر المثل ، وإن وفى أو زاد على مهر المثل استحقته ، فلو كانت التسمية باطلة رجع إلى مهر المثل ، من غير نظر إلى المسمى فليس كالباطلة من كل وجه . (عامر) كلام الفقيه يوسف خلاف المذهب ؛ لأنه قال بصحة التسمية ، وقواه (حثيث) .

(3) قلنا: في مسألة الشروط إسقاط علق على شرط لا يفسد [لا يبطل. نخ] التسمية ، فإن وفى بالشرط وإلا رجعت ، وهنا انضمت التسمية الباطلة إلى الصحيحة فأبطلت التسمية . (مفتي)

ولو طلق قبل الدخول هنا ، وفي مسألة (1) الشروط . وجب نصف المسمى ، كما لو زوَّج وكيلُ(2) الولي بأقل من مهر المثل .

واختلفت الحنفية فمنهم من قال: تستحق العبد فقط ، ومنهم من قال: تستحقه ، وقيمة الحر لو كان عبدا .

تنبيه

---

(1) في قوله : "أو يلغو شرط" الخ (*) مسلم في مسألة الشروط ، لاهنا . (قرز)

(2) قيل: لأن وكيل الولي له مع ذلك ولاية ، بخلاف وكيل الزوج فهو وكيل محض . قلنا: لا نسلم في وكيل الولي أن له ولاية مع الوكالة ، فحينئذ لا فرق ، فيكون موقوفاً حقيقة . (مفتي) . وفي (البيان) ما لفظه : أن وكيل الولي من يزوجها فزوجها بدون مهر مثلها أكثر مما يتغابن الناس بمثله [لا فرق . (قرز)] ولم ترض الزوجة. فقال المؤيد بالله ، وأبو العباس: يصح العقد ، ويخير الزوج ، كما في الولي . (بلفظه) بين الدخول بها على مهر مثلها ،

وبين طلاقها ولا شيء . (قرز) إلاَّ المتعة . (قرز) .(*) يعني : ثم طلقها قبل الدخول استحقت نصف المسمى . (بيان) وعندنا لا شيء إلاَّ المتعة . (قرز) (*)شكّل عليه . ووجهه : أن هذا موقوف [والصحيح أن العقد نافذ . (قرز)] فلاشيء ، وهذا إنما يستقيم على القول بانبرامه ، وعلى القول بصحة الفرق بين وكيل الزوج والولي . وقد نُظِّر (*) أو الولي (1)وهذا غير مسلم ؛ لأنه موقوف حقيقة . قيل: هذا إذا عين قدر مهر المثل ، وإلا فالعقد نافذ يثبت لها الامتناع حتى يسمي، بل يكون موقوفا ، سواء عين المهر أم لا ، فلاشيء إذا عين إلا المتعة ، بل لا شيء ؛ لأنه موقوف حقيقة (1) ولفظ (البيان)

(مسألة) إذا أذنت البالغة بالزواجة فيزوجها الولي بدون مهر مثلها . خير الزوج بين الدخول بها على مهر مثلها ، وبين طلاقها ونصف المسمى . الصحيح لا شيء إلاَّ المتعة . (قرز)

قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: وإنما تستحق التوفية حيث جهلت حرية الآخر ، أما لو علمت بحريته(1) فإنها لا تستحق إلا العبد(2) (كصغيرة سمى لها) وليها وهو (غير أبيها(3)

---

(1) قال في (البحر) : ومفهومه أن التسمية صحيحة (1) وأخذنا ذلك من قول المؤيد بالله : إذا تزوج على مهر معلوم ومجهول . صح المعلوم ، وبطل المجهول ، ويستحق المعلوم فقط ، وقال الحقيني : يوفى معه مهر المثل (1) حيث كانت قيمة العبد عشر قفال فصاعدا . (حاشية سحولي)

(2) قلت : وظاهر (الأزهار) الإطلاق . (مفتي) و(سحولي)

(3) ولو وصيه ، بإنكاحها معينا . (حاشية سحولي) (قرز) (*) لأن الأب لا يتهم بخلاف الأصلح لابنته ؛ لأن المهر فيها مقصود ، وهل تسمع دعواها في عدم المصلحة بعد البلوغ ؟ وإذا قلنا : تسمع . هل يكون القول قولها ؟ أجيب : أنها إذا لم تخير في النكاح ، فكذا في المهر ، والمسألة محل النظر ، و'ن فرق فارق بين المصلحة في النكاح فلا تخير ؛ لقيام

الدليل فيه ، وعدم المصلحة في النقص من المهر لم ينعقد . وفي الفرق هنا بين الأب وسائر الأولياء إشارة وميل إلى مثل قول ابي طالب في البيع . (إملاء شامي) ? { ?وكذا الصغير لو زوج بأكثر من مهر المثل ، إذا كان غير أبيه . (بيان) (*) فوق ما يتغابن الناس بمثله ، كالوكيل ينقلب فضوليا بمخالفته المعتاد في الإطلاق ، ومثله في (شرح الفتح) وظاهر الكتاب الإطلاق .

(*) قال الفقيه يوسف: إلا أن يكون المزوج لها ولي مالها ، ونقص لمصلحة . جاز له النقص ، كالجد ، والحاكم ، والأخ ونحوه ، وهو الوصي (1) . (بيان) والأزهار يخالفه (قرز) .
(1) فقد رأى المصلحة في النقصان . (بيان) ومثله في المعيار .

دونه (1)) أي: دون مهر المثل فإنهاتوفى مهر المثل فإن كان المزوج لها أبوها (2) لم تستحق توفية (3) .
وقال الشافعي، وأبو يوسف،(4) ومحمد : لا يصح أن ينقصها من مهر المثل(5) ولا يزيد على مهر المثل في حق الصغيرين ، ولهما الاعتراض إذا بلغا ، أو كبيرة سمى لها ولي نكاحها دون مهر المثل (بدون رضاها) أي: لم ترض بالتسمية (6) فأما النكاح فقد كانت أذنت به . فإنها تستحق أن توفى(7) مهر المثل (ولو) كان (أبوها) هو المسمي لها فإن لها أن تعترض ، وأما لو رضيت بدون مهر المثل جاز ذلك ، ولم يكن للأولياء الاعتراض(8) عندنا ، والشافعي .

---

(1) بخلاف ما إذا زوج أمة ابنه بدون مهر المثل فللإبن الاعتراض متى بلغ ؛ لأن المهر مقصود في الأمة ، لا في الحرة ، فالأب غير متهم في ابنته . (كواكب)
(2) ولا يكون لها الاعتراض بعد البلوغ ؛ إذ لا يتهم الأب في تحري المصلحة . (*) أو وكيله .

(3) ظاهره ولو زوجها لغير مصلحة . (قرز)
(4) وحجة أبي يوسف ، والشافعي : كما لو باع متاعها بغبن فاحش . قلنا : لم تخير في النكاح ، فكذا في عوضه ؛ إذ المقصود بالنكاح رعاية المراتب والنسب ، لا المال ، وأما الكبيرة فلا يلزمها ؛ إذ هي أحق بنفسها. (بستان)
(5) في الصغيرة .
(6) أي: لم يذكرها .
(7) فلو قالت : زوجني بلا مهر . فزوجها بمهر ، صح النكاح إجماعاً ؛ إذ زاد خيراً ، كلو قال : بع بعشرة K فباع بعشرين . (نجري) حيث كان قدر مهر المثل أو أكثر ، وإلاَّ استحقت مهر المثل . (مفتي) (قرز)
(8) إذ الحق لها . ما لم ينقص عن عشر قفال خالصة فلا يصح ، ولهم الاعتراض . (قرز)
.

وقال أبو حنيفة: لهم أن يعترضوا . وقواه الفقيه محمد بن سليمان(1) إذا كان عليهم غضاضة(2) (أو) زوَّجها وليُّها (بدون ما) قد كانت (رضيت(3) به) من المهر . فإنها تستحق(4) أن توفى مهر المثل ، وسواء كان المزوج لها أباً أو غيرَه (أو) أذنت بالنقص من مهر المثل إذا زوجها فلانا ، وأمرت (5) ألا ينقص لفلان(6) إذا كان هو الزوج فنقص وليها (لغير من أذنت بالنقص له) فإنها تستحق أن يوفيها الزوج مهر المثل ، ولا تستحق أن توفى مهر المثل في هذه الصور إلا (مع الوطء(7) في الكل) منها ، فأما إذا لم يكن قد حصل وطء لم تستحق في جميعها(8) .

---

(1) و(عامر) و(الهبل) و(الشامي) و(المفتي) وقواه في (البحر) .
(2) قلنا : لا عبرة بالغضاضة في غير النكاح ؛ إذ القصد في النكاح رعاية المراتب والنسب ، لا المال ، وكما لو رضيت في البيع ونحوه . (صعيتري)

(3) ولو يسيرا ، كالوكيل المعين له الثمن ، فينقلب فضوليا بمخالفة ما عين وإن قل (قرز)
.

(4) فلو أمرت الولي أن يعقد بمائتين فعقد بمائة وخمسين ، ومهر المثل مائة ، فإنها قبل الإجازة تستحق المائة فقط ، وبعدها تستحق التتميم إلى مائة وخمسين ، وفي العكس (1) ترد . (شرح فتح) يعني : حيث زوج بمائتين فترد إلى مائة وخمسين . (1) ينظر كيف صورة العكس ؟ . يتصور لو كان مهر المثل مائتين ، ورضيت بمائة ، فتستحق مهر المثل وهو مائتان، ولو كان أكثر مما قد رضيت به .

(5) أو لم تأمر .

(6) أي: لم تأذن .

(7) في القبل أو الدبر . (قرز) (*) مع الجهل في التسمية ، فإن وطئ مع العلم على قول القال الفقيه يحي بن حسن البحيبحد ، وفي الصورتين الآخرتين على قول (الهبل).

(8) إلا المتعة (قرز) كالطلاق . (قرز) ولو قد خلى بها خلوة صحيحة ، وهو ظاهر (الأزهار) فيما سبق . (قرز)

(قيل:(1) و) هذه المسائل الأربع(2) (النكاح فيها موقوف(3)) وهي مسألة الصغيرة التي زوَّجها غير أبيها بدون مهر المثل . ومسألة (4) الكبيرة التي أذنت بالعقد ، ولم يذكر المهر ، فزوجها وليها بدون مهر(5)

---

(1) وكان عليه السلام يقوى كلام (التخريجات) قال : وإنما قال : "قيل" لغرابته (1) لا لضعفه . يعني : ولكون ضعفه غَيرَّه ، فأشار إلى ذلك وإن كان قويا على المذهب ، ? { ?يعني : لغرابة قائله .

(2) وفي جميع هذه الصور إذا أجازت بعد الدخول لم تستحق إلا المسمى ؛ لأن لزوم مهر المثل كالمشروط بأن لا تجيز ، والإجازة تنعطف إلى وقت العقد . (شرح أثمار) (قرز) . وفي

(شرح الفتح) مثله بالمعنى ، وإن كان قد ذكر في (بيان ابن مظفر) أنه قد تقرر المثل بالدخول ، ويلزم بالإجازة المسمى .

(3) حقيقة . (بحر) . (*) مجاز . عبارة (الهداية) : والنكاح فيها منبرم .

(4) ??وهذه الصورة العقد فيها نافذ كالأولى ، وهما مقيستان ، والآخرتان منصوصتان لصاحب التخريجات ، ذكره الفقيه يوسف ، والتعليل فيهما قوي ، وإنما صعف لغرابة قائله ، وإذا طلق في الأولتين فالمتعة ، لا الآخرتين فلاشيء ؛ لأن الوقف فيهما ظاهر ؛ لأن صحة العقد مشروط بصحة التسمية ، وكان وجه الفرق . فإن دخل مع الجهل . فإن أجازت بعد ذلك . لزم المسمى ، وإن لم تجز لزم مهر المثل ، ولها الفسخ . وقرره (الهبل).

(5) ذكره أبو طالب، وقال(1) المؤيد بالله : إنه قد انبرم العقد . ويبقى المهر موقوفا على إجازتها . في جميع الصور ، ولها الامتناع قبل الدخول حتى يسمي ، ثم حتى يعين ، ثم حتى يسلم ، فإن طلق قبل الدخول استحقت نصف المسمى [مشكل على "نصف"] (2) وإن دخل بها وجب لها مهر المثل ، هذا ما رواه (عامر بن محمد الذماري) وقيل: إن العقد في الأولى موقوف مجازا ، والذي بعدها غير موقوف ، بل نافذ ، والإثنتان الآخرتان موقوف حقيقة . (1)قلت : وظاهر الأزهار أنه موقوف حقيقة في الجميع . (2) وظاهر الأزهار أنها لا تستحق بالطلاق قبل الدخول إلا المتعة [فقط](قرز) .

المثل . ومسألة من زوجها وليها بدون ما رضيت به من المهر . ومسألة من أذنت بأن يزوجها وليها فلانا أو فلانا ، وينقص لفلان دون فلان ، فنقص لمن لم تأذن بالنقص له . فالعقد في هذه الصور كلها(1) موقوف (لا ينفذ إلا بإجازة العقد) ولو قد دخل الزوج لم ينفذ بالدخول . والقائل بأنه يكون موقوفا ولو حصل الدخول هو صاحب البيان(2) حكى ذلك عن كتاب التخريجات(3) لكنه حكاه في صورة واحدة(4) فقسنا (5)

---

(1) حقيقة . (حاشية سحولي) وقيل: مجازاً في الصغيرة ، وحقيقة في الكبيرة . (هداية)

(2) بيان السحامي) . وقيل: (بيان العمراني) . وقيل: (بيان ابن معوضة) .
(3) الواصل من العراق من كتب القاضي محمد بن أسعد المرادي داعي المنصور بالله إلى الجيل والديلم ، وأما مؤلفه فلم نعلم من هو .
(4) بل في صورتين ، وهما الآخرتان (فتح) .
(5) بل هما صورتان ، ذكرهما في (الزهور) أحدهما : التي ذكرها مولانا عليه السلام في الكتاب .
الثانية: حيث نقص وليها لغير من أذنت بالنقص له . مثاله : لو أذنت لوليها يزوجها من زيد بمائة ، ومهر مثلها مائتان ، فزوجها من عمرو بمائة ، فدخل بها ظانة أنه زيد ، فلها الفسخ ومائتان . (زهور)

بقية الصور عليها ؛ لأنها مثلها ، لا تفارقها قط ، والصورة التي ذكرها قال : لو أن امرأة أمرت وليها أن يزوجها بألف ، ومهر المثل ألفان ، فزوجها بخمسمائة(1) ودخل بها ، وهي لا تعلم تسمية الولي .كان لها الفسخ(2) وألفان . يعني : أنها تستحق مهر المثل بالوطء ، ولها(3) الفسخ من حيث خالف في التسمية ، فصار فضوليا(4) فكان العقد موقوفا ، ولم يكن الدخول إجازة ؛ لأنه قبل العلم .

---

(1) ينظر لو لم يسم في هذه الصورة ؟ (1) قيل: ينقلب فضوليا حيث لم يسم ، أو سمى فوق الألف . (تهامي) (1) فيها وفي العقد جميعا ، القاعدة الثانية : إن نقص التسمية نقض للعقد ، ولا تصح إجازة أحدهما دون الآخر ، فإذا ثبتت هاتان القاعدتان ثبت ما ذكره في التخريجات ، وأشار إليه في اللمع . (غيث بلفظه) .
(2) أي : الرد ؛ لأن الفسخ لا يكون إلا بعد أن ثبت ، وهو موقوف حقيقة .
(3) صوابه : ولها الرد .
(4) وفي (الفتح وشرحه): تستحق بالإجازة المسمى إذا مات ، قال الإمام شرف الدين:

أو دخل ، ونصفه قبل الدخول إن طلق ، ويسقط مهر المثل الذي قد كان لزم بالوطء قبل الإجازة ؛ لصحة العقد حينئذ بالانعطاف بالإجازة ؛ لأنها لما وقعت انعطف على العقد ، فكأنه وقع الوطء في نكاح صحيح ، كما هو حكم كل موقوف ، فإن الإجازة تنعطف ، وتصيره صحيحا ، أي: نافذا ، كما في البيع وغيره . (تكميل)??

قال مولانا عليه السلام: والثلاث الصور الباقية مثلها ، فما قال في هذه قال فيهن . أما الصغيرة فلأن لها أن تعترض(1) بعد البلوغ في نفس الزوج(2) فكذلك في المهر ، وأما الكبيرة التي أذنت (3) بالنكاح ولم تذكر مهرا ، فسمى لها مهرا دون مهر مثلها ، فدخل بها ، ولم تعلم بالتسمية ، فهي كالتي أذنت بقدر معلوم فسمى دونه ، فإذا كان في حق هذه موقوفا(4) ولو دخل بها ، ففي حق تلك(5) أولى وأحرى .
وأما التي أذنت بالنقص لشخص دون شخص فنقص لغيره ، فهي كمن أذنت(6) بقدر معلوم لشخص فسمى دونه سواء سواء قطعا . فظهر لك أن ما ذكره في التخريجات في تلك الصورة ثابت في الصور الثلاث أيضا ؛ لأنها مستوية ، واستواؤها معلوم يقينا(7) ولهذا جمعنا بينها في الحكم ، أعني : في الأزهار ، حيث قلنا : "قيل والنكاح فيها موقوف" ولا ينفذ العقد الموقوف بالإجازة إلا إذا كان فعل الإجازة (غير مشروط(8) بكون المهر كذا) فأما إذا كان فعل الإجازة مشروطا لم تصح الإجازة حتى يثبت الشرط .

---

(1) لأنه لها حقا في توفية مهر المثل كالتكبيرة .
(2) الأولى في التعليل أنها كالكبيرة التي لم يذكر لها مهر رأساً ؛ لأن مهر المثل حق لها . (مفتي)
(3) ليس كذلك ؛ لأنه كالمشروط هنا .
(4) يعني : مسألة التخريجات .
(5) قلت : بل دونها ؛ لأنها لم تعين شيئا . (مفتي) (*) لمخالفته من وجهين أحدهما : أنه

سمى بغير أذن . والثاني: أنه نقص من مهر المثل . (غيث) (*) ويتكرر المهر بتكرر الوطء إن تخلل التسليم في هذه الصور جميعا ، حيث كان الوطء جهلا ، لا يتخلل حكمه في الأصح (بيان) (قرزه)

(6) ليس كذلك ؛ لأنه كالمشروط هنا .

(7) أي : شرعا .

(8) انتهاء كلام التخريجات . (حثيث)

مثال ذلك: أن تقول المرأة : أجزت العقد بشرط أن يكون المهر كذا . فإنه لا ينفذ العقد بإجازتها إلا إذا كان ذلك المسمى مثل ما ذكرت(1) فإن كان مخالفا لذلك لم ينفذ العقد بهذه الإجازة ، ولا يبطل ؛ لأن العقد الموقوف لا يبطل(2) بمجرد الامتناع من الإجازة ، وإنما يبطل بالرد(3) وهذا الشرط ليس برد ، وإنما هو امتناع من الإجازة ، فتعرض ما رسمت من المهر على الزوج فإن التزمه لها صح(4) ذلك العقد الموقوف ، وإن لم يلتزمه بل رد ذلك . بطل العقد(5) .

---

(1) ولو فوق مهر المثل . (قرز) .

(2) ما لم يجر عرف بأن الامتناع رد [يبطل العقد (قرز)] والعرف أن الامتناع من الإجازة رد . (من بعض حواشي (الزهور) [والمعتمد عليه العرف .]

(3) وهذا ضابط لكل عقد موقوف ، يعني : أنه لا يبطل العقد الموقوف إلا بالرد عند أهل المذهب (*) أو الموت .

(4) أي : نقذ .

(5) لعل هذا حيث رد العقد ، فإن رد التسمية بقي موقوفا . (*) ويكفي الرد وإن لم يأتيا بلفظ الفسخ ؛ لأنه لا يشترط لفظ الفسخ إلا في العقد النافذ . (قرز) (*)حيث رد العقد ، وإن رد التسمية بقي موقوفا (*) إلى هنا انتهاء كلام صاحب التخريجات?? .

(و) لو عقد الرجل لابنه البالغ (1) أو بنته البالغة ، وسمى لزوجة ابنه فوق مهر المثل ، ولإبنته دونه فقالا : أجزنا عقد النكاح ، لا المهر المسمى . أي: كل واحد قال كذلك. كان قولهما : لا المهر (كالشرط(2)) أي: يجري قولهما: (أجزنا العقد(3) لا المهر) مجرى قولهما : أجزنا العقد بشرط كون المهر كذا. فلا ينفذ عقد النكاح حينئذ بهذه الإجازة ، بل يعرض(4) ما ترسمانه من المهر ، فإن رضي به الآخر نفذ العقد ، وإلا بطل(5)

---

(1) والفرق بين هذه الصورة و كبيرة بدون رضاها أن هنا لم يأذن بالعقد، ولا بالمهر ، بخلاف الأولى فقد أذنت بالعقد (ذكر معناه في بعض الحواشي) .

(2) وفارقت هذه المسألة من مسائل التخريجات ؛ لأنها أذنت بالنكاح فقط ، ولم يذكر المهر رأسا ، فعقد الولي بغير تسمية ، فلم يكن منه مخالفة توجب الوقف . يقال : هلا كان فضولياً ، حيث كانت العادة التسمية ، كما يأتي في الوكالة ، في قوله : "لمخالفي المعتاد في الإطلاق" وظاهر ما يأتي الإطلاق فينظر . اللهم إلا أن يحمل ما يأتي على المعاوضات الحقيقية ، كالبيع ، والأجارة ؛ إذ العوض فيهما مقصود ، وذكره شرط في صحة العقد ، بخلاف ما هنا وتكون هذه كالثانية من الأربع فحصل الفرق .

(3) لعل هذا حيث لم يأذن بالعقد والتسمية، وإلا فهي الصورة الثانية من الصور الأربع [وقد استفيد هذا المعنى من قوله : "أجزنا عقد النكاح" فدل هذا على أنه بغير إذن .]

(4) أي : الرجل .

(5) بل يبقى موقوفا على إجازة أخرى حيث لم يحصل رد . (قرز) (*) ويأتي على قول أهل المذهب أنه إذا طلق الابن الأجنبية عالما بالمهر كان إجازة ، ويلزم بالدخول المسمى ، وإن طلق جاهلا فلاشيء [لأنه موقوف حقيقة] إذ هو فسخ ، وأما زوج البنت فيكون طلاقه فسخا مطلقا(1) (زهور) (قرز) فإن كان قد وطئ عالما قبل الإجازة حُدّ ، وإذا أجازت بعد الحد لزم الأرش من بيت المال (قرز) . (1) عالماً ، أو جاهلاً ، فلا يلزم شيء . (قرز) لأنه موقوف من جهتها حقيقة . (قرز)

كما في الصورة الأولى . ذكر ذلك في اللمع(1) والأمير الحسين .

وقال ابن معرف:(2) ورواه عن الأحكام . قال الفقيه محمد بن سليمان، وكذا في الشرحين(3) : إن قولهما : "أجزنا العقد، ولم نجز المهر" ليس كالشرط ، بل ينفذ النكاح بقولهما : "أجزنا العقد" ويلغو قولهما:(4) "لا المهر" فإن دخل وجب مهر المثل ، وإن طلق قبل لزمت المتعة(5) فأما إذا أجازا العقد والمهر صح(6) ذلك ، ولا كلام إلا عند من لم يصحح العقد الموقوف(7) فإن أجازا النكاح ، وسكتا(8) عن المهر مع علمهما بما سمى .كان ذلك إجازة للنكاح والمهر جميعا . وإن كانا جاهلين(9) للمسمى كان موقوفا على إجازتهما(10) .

---

(1) للأمير علي بن الحسين .

(2) وقواه (المفتي) و (الشامي) و (عامر) .

(3) شرح التجريد للمؤيد بالله ، وشرح التحرير لأبي طالب .

(4) لأنهما أمران متغايران مختلفان ، فلا يلزم من وقف أحدهما وقف الآخر . (بحر معنى) فيصير كالولي عقد بغير إجازة .

(5) كما لو لم يسم . بل نصف المسمى على المختار . بل لا شيء (قرز) .

(6) أي: نفد .

(7) الناصر، والشافعي.

(8) لفظ (البيان) وإن أجازا العقد ، وسكتا عن المهر . فمع علمهما به . يصح أيضاً ، ومع جهلهما به لا يصح . ذكر معناه أبو العباس، وهو يأتي كقول المنصور بالله : إذا أجاز البيع مع جهل الثمن . لا يصح ، لكن اختلفوا هنا ، فقال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : قد انبرم العقد دون المهر ، فيجب مهر المثل . (بيان بلفظه) كالدخول . (قرز)

(9) وهكذا في (التذكرة) قال في (تعليقها): هذا ذكره أبو العباس: وظاهره أنه مع جهل المهر لا تتم الإجازة ، بل يكون لها الفسخ موقوفا متى علما به ، كما ذكره المنصور بالله في

إجازة البيع مع جهل الثمن والإجازة مع جهل الأجرة
(10) هذا [موقوف] على قول الأميرين ، إلا على قول ابن معرف ، فقد نفذ بمهر المثل
.

(و) لو علمت المرأة بالعقد ، وما سمى لها فيه فلم يصدر منها لفظ إجازة ، لكن مكنت الزوج من نفسها . كان تمكينها له (كالإجازة) (1) للعقد والمهر جميعا ، حيث وقع (التمكين(2) بعد العلم) بالعقد والتسمية ، فأما لو جهلت العقد لم يكن التمكين إجازة ، وأما لو علمت العقد وجهلت التسمية فلا إشكال أن التسمية تبقى موقوفة على إجازتها . وهل يبقى النكاح(3) موقوفا (4) أيضا ، فيبطل إذا ردت التسمية،(5) ولم ترض بها ؟
.

قال عليه السلام: لعل الخلاف بين ابن معرف والأميرين يأتي هنا(6) .
قال صاحب التخريجات : الذي قدمنا يعضد كلام الأميرين .
فصل(و) المرأة يجوز (لها الامتناع(7)

---

(1) ويكون العقد صحيحاً .
(2) لأن الإجازة بالفعل كالإجازة بالقول . (*) بالوطء ، أو أي مقدماته (قرز) .
(شكايدي) و(مجاهد) (*) لفظ (حاشية سحولي) : فإن مكنت قبل العلم بالعقد فقال في (البيان) : (فرع) فلو أجازت من بعد لم يسقط عنها الحد ، والوالد أيده الله يذكر أن المشائخ يختارون للمذهب سقوط الحد مع الإجازة ؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات ، وكذا يأتي في العبد لو دخل قبل إجازة سيده ، وكذا الزوج لو دخل بزوجته قبل أن يجيز عقده لها ، ثم حصلت الإجازة في الجميع ، فالحكم واحد . وفي (شرح الزهور) فيما إذا وطء العبد عالما بالتحريم ، ثم أجاز سيده . قال سيدنا : سقوط الحد أظهر . (حاشية سحولي لفظا)

(3) يقال: إنه غير موقوف على قول ابن معرف ؛ لأن قد لزم مهر المثل بالدخول ، فينظر في ذلك . (أم)

(4) نعم يبقى النكاح موقوفاً .

(5) والعقد .

(6) المذهب أنه يبقى موقوفا (قرز) .

(7) وينظر لو دخل بها وهي جاهلة في أن لها الامتناع ؟ قيل: لا فرق بين العلم والجهل ؛ لأنه إسقاط حق ، وقواه (التهامي) . ما لم تسلم نفسها بشرط صحيح ، ثم لم يحصل الشرط . (فتح) (قرز)

(*) ولها النفقة إن امتنعت (بيان) من النفقات (قرز) . ولا تصير ناشزة بالامتناع حتى يسمي لها ، أو يعين ؛ إذ لا موجب لسقوطها . (غيث) (قرز) (*) ولو أذنت بعدم التسمية ، وهذا هو الصحيح . (قرز)

من الزوج أن يطأها (1) حتى يسمي لها (2) مهرا .. إلى آخر المسألة ، لكن لا يجوز لها ذلك إلا (قبل الدخول(3)) فأما بعد الدخول (برضاء الكبيرة (4) فليس لها (5) أن تمتنع بعد أن دخل بها برضائها (6) وأما لو دخل بها بغير رضائها(7) نحو : أن تكون نائمة(8) أو مكرهة فلها الامتناع(9) بعد ذلك(10) .

وقال أبو العباس ، وأبو حنيفة: (11) لها أن تمتنع بعد الدخول بالرضاء أيضا(12) .

---

(1) وكذا سائر المقدمات . (قرز) .

(2) بالغاً ما بلغ . وقيل: إلى قدر مهر المثل . (قرز)

(3) أو مقدماته . (شكايدي) وظاهر (الأزهار) خلافه . (قرز) وقيل: لا يكفي مقدماته ما لم يطأ ، ولو في الدبر . (حاشية سحولي لفظا) (*) لا الخلوة فلها الإمتناع .

(4) والقول قولها إذا ادعت أنه دخل بها مكرهة ، ما لم تقل : سلمت نفسي مكرهة (بستان) .
(5) ولو جهلت أن لها الخيار ، أو ظنت تسليم المهر فانكشف أنه لم يسلمه لم يكن لها أن تمتنع (قرز).
(6) كبائع يسلم المبيع ، ثم طلب استرجاعه حتى يقبض الثمن . (بحر) و(كواكب)
(7) فلو رضيت بالدخول ، ثم رجعت لم يصح ، كالأذن بتسليم المبيع . لأنه إسقاط حق .
(8) أو سكرى . ولها أن تمتنع بعد الصحو . (قرز) حتى تعين ، ثم حتى يسلم . (*) أو مجنونة .
(9) لأن دخوله كلا دخول . (غيث) فلها الامتناع حتى يعين ، وليس لها الامتناع حتى يسمي ؛ لأنه قد لزم لها بالدخول مهر المثل . (كواكب) (قرز)
(10) يعني: حتى يسلم ؛ لأن قد استحقت بالدخول مهر المثل . (قرز)
(11) إذ هي محسنة بالتسليم الأول ، وما على المحسنين من سبيل . قلنا : الإحسان أن لا ترجع بما أحسنت به ، ولأنها أسقطت حقها من الحبس فلا رجوع ، كمن أبرأ ثم ندم .
(12) قلنا : قد أسقطت حقها .

(و) كذا إذا دخل برضاء (ولي مال الصغيرة (1)) لم يكن للولي أن يمنعها منه حتى يسمي(2) لها مهرا ونحو ذلك . وكذا لا يجوز لها إذا بلغت أن تمتنع ، فأما لو دخل بالصغيرة من دون رضاء ولي مالها فدخوله كلا دخول ، فيجوز لها الامتناع بعد ذلك(3) . واعلم أنه لا يخلو إما أن يكون سمى لها الزوج مهرا أم لا . إن لم يسم وقد أذنت بالنكاح من دون تسمية جاز لها الامتناع منه (حتى يسمي (4)

---

(1) أو المجنونة . (قرز) ولا يلزم الزوج تسليم الطفلة ؛ إذ لا حضانة عليه . (بحر) (قرز) .

(2) لأنه قد لزم لها بالدخول مهر المثل (قرز) . (*) إلا أن يكون تسليم الولي لها بغير مصلحة فلها الامتناع بعد البلوغ [الدخول .نخ] ؛ لأنه ليس له الرضاء إلا لمصلحة ، وإلا كان كلا رضاء . فلو ادعت بعد بلوغها أن تسليم وليها لها لغير مصلحة . وقال الزوج : بل لمصلحة . ففي الأب الظاهر المصلحة ، وفي غيره عدم المصلحة ، عند الهادي عليه السلام ، خلاف المؤيد بالله عليه السلام . (بيان) (قرز)

(3) حتى يعين ، ثم حتى يسلم . (قرز) .

(4) إلى قدر مهر المثل ، والوجه في ذلك أنه يؤدي إلى ما لا نهاية له ، وفي ذلك إسقاط حق الزوج ، ولا دونه ؛ لأنه حيف وميل عن الزوجة . (شرح هداية) . (وفائدة) التسمية استحقاق التنصيف إذا طلق قبل الدخول . وفائدة التعيين استحقاق الفوائد ، وصحة التصرف ، والتضمين إذا تلف ، وفائدة التسليم يحد إذا وطئ الأمة المصدقة . (قرز)

(*)فائدته ينصف بالطلاق. (قرز)

(*) فإن لم يسم سمى لها الحاكم إلى قدر مهر المثل على ذلك (تذكرة علي بن زيد) (قرز)

(*) فإن كان مهر المثل مجهولاً فلها الإمتاع حتى يسمي الحاكم . (قرز)

(*) يعني مهر المثل ، لافوقه إلا برضاء ، ولا دونه إلا برضائها . (غيث) هذا أحد قولين ذكرهما الذويد ، والآخر الإطلاق (شرح فتح) وهو المقرر .

) لها مهرا (ثم) إذا سمى جاز لها أيضا أن تمتنع بعد أن سمى (حتى يعين(1)) لها ذلك المسمى مالا مخصوصا (ثم) إذا عينه جاز لها أيضا أن تمتنع بعد التعيين حتى يسلم (2)

---

(1) لتستحق فوائده (*) وإذا كان المهر منفعة ، كسكنى دار كان قبض الدار قبضا للمنفعة ، فليس لها الامتناع بعد قبض الدار ، وإن لم تستوف المنفعة . (معيار) (*) من غير النقدين ، فأما هما فحتى يسلم ؛ لأنهما لا يتعينان ، وفائدة التعيين استحقاق المنافع . (قرز)??

(2) وإذا منعت نفسها حتى يسلم المهر فسلمه ، ثم استحق .كان لها الامتناع ولو قد سلمت نفسها ؛ لأن تسليمها كالمشروط باستحقاقها ، كما في البيع (ذكره الفقيه حسن) . (معيار) ومعناه في (البيان) .(1) [لأجل امتناعها أولاً ، أو شرطت صحة ما سلم فاستحق ، فلها الامتناع بعد ذلك . (بيان) (قرز)

(*) فائدته : لو سمى أمة ، ثم وطئها بعد التسليم أنه يحد (*) وإن منعت نفسها حتى قبضته ، ثم استحق قبل الدخول كان لها المنع كما في البيع إلا إن سلمت نفسها بشرط التعجيل ، فليس لها الامتناع ، بخلاف المبيع (بيان) ، وكذا لو سلمت ظانة أنه قد سلم فانكشف عدمه كان لها الامتناع ؛ لأن تسليمها كالمشروط . (تذكرة علي بن زيد)

ذلك المعين إليها ، فإن كان قد سمى من أول الأمر جاز لها الامتناع حتى يعين ، ثم حتى يسلم ، فإن كان قد سمى وعين امتنعت حتى يسلم (ما لم يؤجل)(1) فإن كانت قد أجلته بالمهرلم يكن لها الامتناع حتى يحل الأجل (2) .

---

(1) لفظا ، أو عرفا (قرز) وبعضه حتى يسلم الحال (*) مدة معلومة (بيان) و(هامش هداية) (قرز) (*) وفي حكم المؤجل ما جرى به العرف أنه لا يسلم إلا إذا طلق الزوج ، أو مات ، كما هو عرف صعدة ، وكذا مصر ، والشام ، وعادة حكامها؛ لأنه إذا عمل بذلك في قدر مهر المثل ففي صفة المهر التي هي التأجيل أولى ، وقد ذكر الفقيه محمد بن سليمان أنهم إذا سموا في العقد مهرا كثيرا ، وعادتهم انهم لا يسلمونهم ، بحيث لو عرف الزوج أنهم يطلبونه لما عقد عليه فإنه لاحكم لهذه التسمية ، وإنما يلزمه ما جرت العادة بالتسليم من مثله لمثلها ، دون ما عقد عليه (ذكره في شرح الأثمار) . ولا يقال: الأجل مجهول فلا يصح اشتراطه ، إنما هو في المصرح به ، لا فيما طريقه العرف ، كما هو معروف ، ولذلك نظائر كثيرة ، وكذا في (شرح الأثمار) وكلام أهل المذهب خلافه ؛ لأنه مجهول كما في نظائره ، فيلزم التسليم حالاً .

(2) ولو حل الأجل فلها الإمتناع إذا لم يكن قد دخل بها في مدة الأجل . (نجري) فإن كان قد دخل بها فلا يجوز لها الإمتناع ، بل مطالبته فقط . (نجري) (قرز) ولو دخل بها في الأجل مكرهة ؛ لأن التأجيل حق للزوج . ما لم تسلم نفسها بشرط صحيح ، ثم لم يحصل . (شرح فتح) (قرز) نحو أن يقول : أمهلتك شهرا بشرط أن لا يحل الأجل إلا وقد سلمت مهري ، وإلاَّ امتنعت . فلها الإمتناع . (قرز)

(*) يفهم من العبارة أن لها الامتناع بعد حلول الأجل ، والأولى أنه إذا دخل بها قبل حلول الأجل لم يكن لها أن تمنع نفسها عند الحلول (1) ما لم تسلم نفسها بشرط صحيح ، ثم لم يحصل. (قرز) (1) ولو دخل بها مكرهة ؛ لأن التأجيل حق للزوج .

قال أبو العباس:(1) ولو دخل بها قبل حلول الأجل لم يكن لها المطالبة حتى يحل .
وقال المؤيد بالله ، ورواه عن زيد بن علي ، والهادي في الفنون : إنه إذا دخل بها قبل حلول الأجل فلها أن تطالبه ؛ لأنه قدحل الأجل بدخوله(2) .
قال الفقيه محمد بن يحي: وظاهر إطلاقهم أن لها أن تمتنع(3) ولو كان معسرا(4) قال الفقيه يوسف: ويحتمل أن يقال: الإعسار كالتأجيل(5) .

---

(1) قلت : لأن أبا العباس يقول : وللمرأة أن تمتنع من تمكين زوجها من الدخول حتى يوفيها مهرها (نجري) وهو ظاهر الأزهار .

(2) وذلك لأن الدخول يوجب المهر ، حيث لم يسم ، فكذا يوجب تسليمه ، ويحل بتعيين الأجل . (بيان)

(3) من الوطء .

(4) قبل الدخول . (قرز) (*) حتى يسلم . (نجري) (قرز)

(5) في التسليم ، لا في التسمية والتعيين (قرز) .

قال مولانا عليه السلام: والأقرب أنه لا يصح الإنظار بالتسمية(1) ولا بالتعيين(2) لأن الإنظار إنما شرع للدَّين ، وليسا بدين(3) .
وقال المنصور بالله : إنه يجب على المرأة تسليم نفسها(4) أولا ، ثم تطالب بالمهر ، وفي شرح أبي مضر : يعدل المهر .

---

(1) أي : لا يلزم . (*) كلام الإمام عليه السلام مجهول ، على أنه أنظر بالتسمية والتعيين فقط ، وأما لو أنظر بالتسليم معهما صح الانظار ؛ لأن الفائدة بالتسمية والتعيين والتسليم ظاهرة ، ولايقال : يبطل التأجيل في الأولين ، دون الثالث ؛ لأنه يلزم تعيين الدين قبل حلول أجله ، ولا قائل به ، والمختار أنه لا يصح في الأولين ، ويصح في الثالث . هذا معنى ماقاله (سيدي أحمد الشامي) (قرز) (فائدة) الحيلة في براءة الزوج للصغيرة من مهرها إذا أراد طلاقها ، وعدم رجوعها عليه أن يلتزم الأب للزوج بمثل ما يلزمه لها ، ويقول الزوج للأب : قد أحلتك على نفسك بمثل ما يلزمني لابنتك ، ويقول الأب : قبلت ، فلا يكون لها الرجوع على الزوج (قرز) .
(2) قال عليه السلام: وكلام أبي مضر واضح في أنها إذا سلمت نفسها بشرط أن يكون المهر له ، فانكشف للغير ، فإن لها الإمتاع ، وفهم أنها لو شرطت شرطاً عما هو لها كان كذلك . قال الإمام في (الغيث): وذلك الإمتناع لا تسقط به الحقوق الزوجية ، في النفقة وغيرها ؛ لأنه مباح لها ، ومثله في (الشفاء) عن الباقر . (شرح فتح)
(3) يقال : فهلا يثبت بالقياس .
(4) كالمبيع على أصله .

(وما سماه(1)) الزوج لزوجته (ضمنه(2)) لها ، فإذا تلف لزمته قيمته إن كان قيميا(3) ومثله إن كان مثليا .
(و) يضمن أيضا (ناقصة(4)) إذا نقص ، ولا يزال في ضمانه حتى يسلم(5).

اعلم أن المهر لا يخلو إما أن يكون دينا(6) أو عينا(7) إن كان دينا فالواجب تسليمه على صفته ، فإن تعذر(8) سلم قيمة المثلي وقت الطلب(9) وكذا المقوم(10) وإن كان عينا . فإن كان مثليا . سلمه بعينه ، ولاعبرة باختلاف سعره، ولا بامتناع الزوج من التسليم ، أو الزوجة من القبض(11) فإن تلف فمثله إن وجد(12) وإلا فقيمته وقت الطلب(13) .

---

(1) أو عينه . (هداية) و(بحر) (قرز)

(2) كالمبيع ، ولو بآفة سماوية (قرز) (*) (فائدة) لو طلقها قبل الدخول بعد أن سلم المهر ثم تلف بأفة سماوية فهل تضمنه الزوجة ؟ قال (أبو حامد الجاجرمي) : لا ضمان عليها . قال عليه السلام: ولا يبعد على أصلنا ، وفي (البحر) أنها تضمن مطلقا ، وقواه (الشامي) . وقد تقدمت في قوله : "ثم إن طلق قبل الدخول لزمه لها مثل نصف المسمى" إلخ فابحث .

(3) يوم العقد . وقبل يوم التلف . (قرز)

(4) عينا ، أو صفة (قرز) .

(5) أو يخلي تخلية صحيحة . (قرز) (*) ومؤن التسليم على الزوج إلى موضع العقد . (قرز)

(6) غير معين . (*) هذا الحصر كان الأحسن تأخيره إلى بعد شرح قوله : "إلا بجنايته أو تغلبه" إذ هو حصر لبيان الزيادة والنقصان ، والجناية وهو في (الغيث) كذلك .

(7) أي : معينا .

(8) في البريد (قرز) .

(9) إن قارن التسليم فقط [وإلا فيوم التسليم ، وإن نقص قيمته عن عشرة دراهم . (قرز)]فاما لو طالبت فلم يسلم حتى رخص لم يلزمه إلا قيمته يوم التلف . (غيث) وإلا فيوم الدفع (قرز)

(10) يوم العقد (*) قيمته يوم التسليم [(قرز) وإن نقص قيمته عن عشرة دراهم . (قرز)]

(11) مع عدم التخلية .

(12) في البلد وناحيتها وهي البريد .

(13) إن قارن التسليم وإلا فيوم التسليم (قرز) (مرغم) .

وإن كان قيميا . فإن كان باقيا على صفته يوم التسمية(1) . سلمه ، وسواء كان قد نقصت قيمته أو زادت(2) وسواء كان قد طالب(3) أو طولب(4) أولم .

وأما إذا كان قد تغير عن حاله . فإن تغير (5) إلى زيادة كالولد ، والصوف . سلمه بزيادته إن بقيت ، وإن تلفت ضمنها(6) إن تجددت مطالبة بعد حدوثها(7) أو جنى عليها (8) وإلا فلا . وإن تغير إلى نقصان(9) سلم الباقي منه ، وضمن أيضا قدر ذلك النقصان إن كان بجناية منه(10) وإن كان لا بجناية منه فهو كما لو تلف ناقصا(11)

---

(1) والتعيين .

(2) وإن نقصت قيمته عن عشر دراهم [لأن العبرة بقيمته يوم العقد] وفي بعض الحواشي : لا بد من التوفية ، ونظر ؛ لأن العقد انطوى على الصحة .

(3) بالقبض .

(4) بالتسليم .

(5) هذا تفسير ما سيأتي .

(6) ضمان غصب . (قرز)

(7) مع التمكن من الرد .(قرز)

(8) ضمان جناية . (*) أو نقلها لنفسه (قرز) (*) لا إذا تمكن من الرد فقط فلم يرد فلا يضمن ؛ لأنه في يده بإذنها ، بخلاف فوائد الغصب فيضمن مع التمكن ، والفرق : أن هنا

مأذون في أصله، بخلاف الغصب. وقيل: يكون كما يلقيه طائر ، أو ريح في ملكه . فسيأتي فيه الخلاف الذي سيأتي .
(9) أي : نقصان عين ، كأحد الشاتين ، لا نقصان صفة فتخير كسائر العيوب . (قرز)
(10) لافرق . (قرز)
(11) يضمن عندنا . (*) أما نقصان القدر فهو مضمون عليه بكل حال ، وأما نقصان السعر والصفة كالعور ، والكبر ، والهزال ففيه التفصيل [المذهب الضمان] وسواء كان المهر باقيا ، أو تالفا . (كواكب) (قرز) أما نقصان السعر فلا يضمن إلا مع التلف [في القيمي ، لا في المثلي فلا ضمان عليه مطلقاً] لا مع البقاء (ذكر معناه في الغيث) . (قرز) (*) إن قلت : إن النقصان عيب فيثبت خيارها للعيب إن كانت العين باقية ، وقد ذكره في (الكواكب) ويمكن أن يقال : الضمان جبر النقص ، كما سيأتي في ولد الناقة
(1) وأما العيب والرؤية فحيث كانا من الأصل، وهذا نظر مني واختيار . (مفتي) (قرز)
(1) في (البيان) في قوله : (مسألة) إذا كان المهر بدنة أو نحوها معينة ثم ولدت الخ??

.

وأما إذا كان تالفا . فإن تلف على حاله يوم التسمية . ضمنه (1) ولا فرق بين أن يكون ثم امتناع من أحدهما أم لا. وإن تلف زايدا ضمن الأصل مطلقا ، وضمن الزيادة أيضا إن طولب بها بعد حدوثها فامتنع ، أو جنى عليها(2) .
وإن تلف بعد نقص(3) عينه أو قيمته . فإن لم تطالبه الزوجة بالتسليم ، أو طالبته فامتنع . ضمن قيمته(4) يوم العقد ، وإن كانت هي الممتنعة من قبضه (5) فقال ابن أبي الفورس، والفقيه محمد بن سليمان، وذكره في الشرح: إنه يضمن النقصان(6) . قال مولانا عليه السلام: وهذا هو الأقرب عندي .

---

(1) ?يوم التلف ، وقيل: [قوى] يوم العقد . (قرز) إن عين فيه ، وإلا فيوم التعيين .

(قرز) .

(2) أو نقله لنفسه . (قرز)

(3) نقصان صفة ، مثل هزال أو عور ، وأما عينه فلا خلاف فيه . (*) وفي (شرح المحيرسي) بعد نقصان عينه عن صفته التي كان عليها ، فلا تشكيك على الكتاب .

(4) يعني : حيث لم يحصل في قيمته زيادة إلى التلف (*) إن كانت التسمية يوم العقد ، وإلا فيوم التسمية . (قرز)

(5) ولم تحصل التخلية .

(6) حيث لم يخل تخلية صحيحة . (قرز)

وقال أبو مضر ، والأمير الحسين ، وابن معرف : إنه لا يضمن(1) ذلك النقصان ، وهو ظاهر قول الهادي عليه السلام(2) .

وأما إذا كان قد حصل في المهر زيادة فإنه (لا) يضمن تلك (الزيادة(3)) إذا تلفت ، أو نقصت (إلا) أن تتلف، أو تنقص (بجنايته أو) يكون تلفها أو نقصانها بعد (تغلبه) عليها(4)

---

(1) واختلف في تعليل كونه لا يضمن . قيل: هو مبني على أصل الهادي عليه السلام أن الهزال لا يضمن . قلت: هذا ضعيف ؛ لأنه يلزم أن لا يضمنه ولو طولب ، فيغلب كما في الهزال ، وقد نص الهادي عليه السلام على أنه يضمن إذا كان الإنظار من جهة الزوج . فقال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : إنه لا يضمن ؛ لأنه يلزمه في كل وقت مالا قيمة له ، وهو أيضا غير غاصب ، فلم يضمن النقصان . (غيث) (وحاصل ذلك) أن ماكان في الذمة سلم على صفته إن وجد في ناحيته [البريد] وإلا فالقيمة يوم الدفع ، وما كان معينا وجب تسليمه بعينه إن بقى على صفته ، فإن نقص عينا أو صفة ضمن النقصان ، وإن كان تالفا ضمن الأصل بكل حال ، المثلي في المثلى ، والقيمي في المقوم ، وتضمن الزيادة

مع الجناية ، أو التغلب ، وكذا تضمن الزيادة غير السعر إن كان التالف الزيادة وحدها . (سيدنا علي بن أحمد الشجنى رحمه الله)

(2) لأن الهزال عنده لا يضمن . (سماع) قال الهادي عليه السلام : يضمن الهزال مع التلف ، لا مع البقاء . فلعله يقال هنا : لا يضمن لأجل امتناعها . (*) يعني: حيث زادت قيمته وامتنعت من قبضها ، ثم نقصت وتلفت . (غيث) (*) وتأولوا قول الهادي عليه السلام أن مراده بقوله : لها قيمته يوم التلف يضمن النقصان . قال مولانا عليه السلام : وهذا هو الأقرب.

(3) ولو في القيمة (*) ولو كانت الزيادة متصلة كالسمن والصوف ، أو منفصلة كالولد والشعر . (قرز)

(4) مع التمكن من التسليم . (قرز)

(*) أو تفريط . (وابل معنى) (*) وقيل: يكون كما يلقيه طائر فيأتي فيه الخلاف .

بأن تطالبه الزوجة بالمهر ، وقد حصلت الزيادة فيه فتغلب عليه(1) وسواء كانت الزيادة في القيمة فقط ، أم في العين .

مثال الزيادة في القيمة : أن يمهرها سلعة قيمتها عشرون ، فغلا جنسها حتى صارت قيمة مثلها ثلاثين ، فطالبته فتغلب عليها ، ثم رخصت حتى رجعت إلى عشرين(2) (3) فإنه يضمن لها قدر الزيادة ، وهي عشرة .

ومثال الزيادة في العين: أن يمهرها ناقة فتلد ، أوشاة فيحصل منها صوف ، أو سمن ، أو لبن ، أو ولد ، فتطالبه بالمهر وزيادته ، فيتغلب ، ثم تتلف تلك الزيادة ، أو تنقص(4) فإنه يضمنها لأجل التغلب . وهكذا لو تلفت بجنايته(5) فإنه يضمنها ، سواء كان قد طولب أم لا . قال عليه السلام: فهذا معنى كلام الأزهار ، وهو الصحيح من المذهب(6) .

---

(1) لعله مع التلف .
(2) ثم تلفت . (قرز)
(3) وهذا إذا كان تالفا ، وإن كان باقيا فلا يضمن الزيادة ، كما تقدم(1) . (غيث) إلا الهزال في الحيوان فإنه مضمون؟؟ (1) في قوله: "وإن كان قيمياً فإن كان باقياً" إلخ .
(4) عين ، أو صفة ، لاقيمة . (قرز)
(5) أو كان قد نقلها لنفسه . (قرز) فيضمنها ضمان غصب . (قرز)
(6) لأنه ذكر في (الغيث) مذهبين .

(فإن وطء قبله) . أي: قبل التسليم . الأمةَ (المصدقةَ (1)) أي: التي جعلها صداقا لزوجته ثبت له أحكام ، وإنما ، تثبت بشرط أن يطأها (جهلا(2)) بتحريم ذلك ، فإن وطئها عالما فلذلك أحكام سنذكرها في آخر المسألة ، فأما مع الجهل فله ثمانية أحكام الأول: قوله (لزمه مهرها(3)) أي: مهر الأمة(4) المصدقة . وإنما يلزمه إذا لم تفسخها(5) الزوجة بالعيب الحادث بالوطء ، فأما لو فسختها وطلبت مهر المثل لم يلزمه المهر(6) .

---

(1) لا بنتها ، فيحد مطلقاً لأنها كالوديعة . (*)وفي بعض الحواشي : أو بنتها ، ومثله في (شرح الفتح) .
(2) منهما ، لاغلطا فيلحقه الولد ، ويبقى رقا . (قرز) كما يأتي في قوله : "ومن الآخر عبد" .
(3) أي: عقرها .
(4) وهو عشر قيمتها . قيل: وهذا في الحقيقة عقر ، وليس بمهر (1) فإن نقص عن عشرة لم يلزمه التوفية . وفي بعض الحواشي : أنه يوفي (قرز) لأن المهر ما يلزمه بالعقد ، أي : بعقد النكاح ، والعقر لاعن عقد . (*) ولا تستبرئ الأمة إذا كان العيب مجمعاً عليه ، أو بحكم حاكم

(5) لعل هذا إذا استوت قيمة الأمة ومهر المثل ، أو كان مهر المثل أقل ، وإلا كان مناقضا لما تقدم ، من أنه إذا تعيب المهر رجعت إلى قيمته غير معيب . وقيل: إنما خيرت هنا ؛ لأن التعيب هنا حاصل بفعل الزوج ، بخلاف ما تقدم . (كواكب) ولفظ حاشية : إذا كان مهر المثل مثل القيمة ، لا أكثر ؛ لأنها قد رضيت بالنقصان .
(6) ويجب الاستبراء ؛ لأنه يجدد ملكه فسخها . (قرز) (*) هلا قيل: وإنها ترجع إلى قيمة الأمة سليمة من العيب عند العقد . (مفتي) بل قد يقال كذلك هنا ، كما تقدم في العيب
.

(و) الثاني: أنه (لا حدَّ(1)) عليه؛ لأن الجهل شبهة (2) .
(و) الثالث: أنه (لا) يثبت (نسب) الولد إن علقت منه في هذا الوطء .
(و) الرابع : أنها (لا تصير أم ولد(3)) لهذا الذي وطئها ؛ لأن ثبوت الأمة أم ولد فرع على لحوق(4) الولد بمن علقت منه ، وهنا لم يلحق(5) .

---

(1) والفرق بين هذا وبين المبيعة قبل التسليم أن هناك يسقط مع العلم والجهل؟ .
فالجواب : أن الملك هنا أقوى ، بدليل أن تصرفها قبل القبض يصح ، وتلفها قبل التسليم لا يبطل العقد ، بخلاف المبيعة قبل التسليم . (زهور)
(2) في هذا الموضع مع كونها مضمونة عليه . (تذكرة) و(شرح بهران) (قرز)
(3) والوجه فيه أنه لا وطء في ملك ، ولا شبهة ملك . (زهور) (*) ولو عادت له (*) ينظر لو كان الرد بحكم ، هل تصير أم ولد ؟ قيل: ولو رجعت ، لقوة ملك الزوجة ، بدليل صحة تصرفها قبل القبض (*) ولفظ حاشية: يعني ولو رجعت إليه ، ولو بحكم فينظر ، ولعل وجهه فوت ملك الزوجة للأمة ، فلا يكون نقضاً للعقد من أصله ، بدليل صحة تصرفها قبل القبض . ولا يبطل تلفها قبل قبضها فيكون الحكم مبطلاً لملكها من حينه .
(*) وقال المنصور بالله وأبو مضر : يلحق به الولد ، ويضمن قيمته ، وتكون أم ولد ،

ويضمن قيمتها . (بيان)

(4) قد يلحق النسب ، ولا تصير أم ولد ، كما في الثمان الإماء ، كما يأتي ، وكذا في ولد المغرور . وقيل: لا ينتقض بذلك ؛ لأن المراد أنها لا تصير أم ولد مع عدم لحوق النسب ؛ لأنها تكون أم ولد إذا ثبت النسب ، فذلك غير لازم كما ذكرنا ، وللمغلوط بها ونحو ذلك ، فيحقق مراده ، لا يتأتي مصيرها أم ولد مع عدم لحوق النسب ، وإن كان لحوق النسب لا يلزم منه مصيرها أم ولد كما يأتي . فلا تنتفي بانتفائة ، ولا توجد بوجوده . (من شرح الشرفي بالمعنى)

(5) بل لأنه لم يطأ في ملكه ، ولا في شبهة ملك .

(و) الخامس: أن الزوجة حينئذ (تخير بين عينيهما(1) وقيمتهما ومهر المثل)(2) أي: إن شاءت أخذت الأمة(3) وولدها ، وعقرها أيضا ، وإن شاءت طلبت قيمتهما يوم الرد(4) وعقرها أيضا ، وإن شاءت طلبت مهر المثل .

---

(1) وإنما يثبت لها ثلاثة خيارات ؛ توسيعا عليها ، وتضييقا على الزوج ؛ لأنه جان .

(*)? وإنما يثبت لها الخيار حيث كانت الأمة ثيبا فعلقت ، أو بكرا وافتضت ، لا إذا كانت ثيبا ولم تعلق فلا خيار للمرأة ، بل تأخذ الجارية وعقرها (ذكر ذلك في الصفي) . (قرز) . عن الأستاذ ، وابن أبي الفوارس . ومثل معناه في (البيان) . (زهور)

(*) وذلك لأنها لما فسخت بالعيب صارت كما لو لم يسم لها مهرا ، فجاز لها أن تطلب مهر المثل . (غيث) إذا كان مهر المثل مثل القيمة لا أكثر ؛ لأنها قد رضيت بالنقصان . (غيث) والوجه في أخذ قيمتها أن الجهالة أقل ، ولأن لها حقا في التسمية ، وإذا كانت أكثر من مهر المثل فتستحق الزيادة . (زهور)

(2) إذا كان المهر مثل القيمة أو دون ، لا فوق فقد رضيت بالنقصان فلا خيار لها .

(3) والوجه في أنها تأخذها وولدها : أن ذلك رضى بالعيب ، والوجه أنها تردها وتأخذ

مهر مثلها : أن لها أن تفسخ عين المهر المعيب فيصير كأنه وقع من غير ذكر المهر .
والوجه أنها ترجع إلى قيمتها : أن الجهالة أقل ، ولأن لها خيار في التسمية إذا كانت أكثر من مهر المثل فتستحق الزيادة . (زهور)
(4) لأنه قد ثبت لها أخذ الولد ، فلو قلنا : القيمة يوم العقد لم تستحق الولد . (زهور)
(*) لأنا لو قلنا بالتقويم يوم العقد ، لا?يوم الرد . لزم أن الزوجة لا تستحق الزيادة الحاصلة في المهر ، كالولد والصوف ، وهي تستحق ذلك ، فلذلك كان التقويم يوم الرد ، لايوم العقد ، وإذا تلفت الأمة وجبت قيمتها يوم العقد مع الولد (ذكره ?ابن أبي الفوارس) يعني : إذا كان الولد باقيا.

السادس : قوله (ثم إن طلق(1) قبل الدخول(2)) وقد (3) اختارت الأمة وولدها مع العقر (عادت له أنصافها) أي: أنصاف الأمة ، وولدها ، وعقرها .
فأما لو كانت قد اختارت القيمة ، أو مهر المثل فقد قال بعض أصحابنا:(4) إنه يبطل خيارها(5) بالطلاق ، ولا تستحق إلا نصف الأمة والولد والعقر ، ولو طلبت القيمة لم تسمع (6) .

---

(1) أو فسخ من جهته . (قرز)
(2) وقبل الخلوة الصحيحة . (قرز)
(3) الواو للحال . وقرّبها مع الماضي قد .
(4) الفقيه يوسف .
(5) وهو ظاهر (الأزهار) و(التذكرة) .
(6) أو مهر المثل .

قالوا:(1) وإنما ثبت لها الخيار في الكل ، وبطل في النصف ؛ لأنه انكشف بالطلاق أنها ردت الأمة معيبة ، وذلك لأنها ردتها مشتركة(2) بينها وبين الزوج ، والشياع(3) عيب .

(1) أي : السادة .

(2) هكذا ذكروا في تعليل كلام الهادي عليه السلام حيث قال : إن طلق قبل الدخول فالجارية تكون بينهما. قالوا : فأثبت لها نصف الجارية ، ولم يذكر لها خيارا ، وعللوا بما ذكر، وفيه نظر و انضراب كلي؛ لأنا إن فرضنا أنه طلق قبل تسليم الأمة للزوجة فالعيب حادث قبل القبض لا بجناية منها ، وكل عيب حادث قبل التسليم فهو في حكم الحادث قبل العقد ، كما سنذكره في البيوع إن شاء الله تعالى ، واذا كان كذلك فهو مما يؤكد ثبوت الخيار لها ؛ لأنه بمثابة عيب ليس من جهتها ، ولا حدث وهو في يدها ، وإن فرضنا أنه طلق بعد تسليم الأمة وولدها إليها ، فهذا التسليم إن كان بعد أن اختارتهما ، ورضيتهما ، فقد بطل خيارها . وبذلك ، أعني : بكونها قد اختارتهما فلا تعلل بسوى ذلك ، وهذا واضح . وإن لم تكن قد اختارتهما ورضيتهما فالتسليم كلا تسليم ؛ لأنهما كالوديعة معها ، فهما في التحقيق في يد الزوج ، لا في يدها ، فكان العيب كالحادث قبل التسليم .

(غيث) قيل: لعل كلام الإمام عليه السلام على القول بأن الطلاق كاشف ، والصحيح أن الطلاق رافع .

(3) هذا كلام مبني على أنها اختارت ، وقبضت الأمة ، والولد ، والعقر ، فليس لها أن تختار نصف القيمة ، ولا نصف العقر . وأما إذا لم تكن قد قبضت فخيارها ثابت بين الثلاثة ، وهو نصف العين ، ونصف القيمة ، ونصف المهر . ذكره الإمام عليه السلام في (الغيث) وهو قريب على كلام الهادي عليه السلام ، ومثله في (شرح الفتح) وظاهر (الأزهار) و(الأثمار) و(التذكرة) و(الزهور) أنه لا فرق بين القبض وعدمه ، واختيار القيمة وغيرها . (حاشية أثمار) . ولأنها قد قرت لها أنصافها بمجرد الطلاق فيبطل خيارها . (غيث) .

والسابع: قوله (فيعتق(1) الولد (2)) إذا عاد للزوج أنصافها .
(و) الثامن : أنه إذا عتق الولد بهذا السبب وجب عليه أن (يسعى بنصف قيمته(3) لها) أي: للزوجة ، ولا يجب على الزوج ضمان النصف .

---

(1) وجه العتق تقدم إقراره بالوطء (1) لكن يقال : هذا حكم الظاهر ، كمن أقر بمشهور النسب لغيره أنه ابنه فإنه يعتق وإن لم يثبت النسب ، وأما حقيقة الأمر فما وجه العتق ؟ . (زهور) و(غيث) . قال مولانا عليه السلام : وظاهر كلام الأصحاب أنه يعتق ظاهرا وباطنا . قال عليه السلام: ويمكن أن يجاب بأن الإقرار يجري مجرى الإنشاء ؛ لقوة نفوذه (بحري) وذلك في الظاهر فقط إذا أقر أنه ولده من الزنى ، وإن لم يقر كان على الخلاف فيمن أقر بولده من الزنى . (تذكرة) (1) فإن لم يقر جاء الخلاف فيمن ملك ولده من الزنى هل يعتق أم لا . (تذكرة) (*) ولفظ حاشية: هذا يوهم أنه يعتق بكل حال ، وليس كذلك ، وإنما يعتق بتقدم الإقرار .(1) (شرح أثمار) إقرار الأب أنه ابنه ، فإن لم يقر جاء الخلاف فيمن ملك ولده من الزنىهل يعتق عليه أم لا . (ذكره الفقيه يوسف) (1) قيل: أو تأخر ؛ إذ لا فرق . (قرز)
(2) إن ادعاه .
(3) فإن مات قبل السعاية فعلى الزوج ؛ لأنه بسببه . (كواكب) يقال : ليس بمتعد في السبب فلا ضمان ، وهو ظاهر (شرح ابن بهران) فإنه جزم أن لا ضمان على الزوج . (*) يوم العتق ، فإن لم يكن له قيمة فبأقرب وقت يكون له فيه قيمة . (قرز)

قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح: لأن الولد لم يعتق بالطلاق ؛ إذ لو عتق بالطلاق ضمن نصف قيمته . قال : وإنما الطلاق كشف(1) أنه كان ملكا له(2) من قبل(3) لا بنفس الطلاق . هذه أحكام الوطء مع الجهل ، وأما إذا وطئها عالما (4) بالتحريم فإنها تثبت هذه الأحكام إلا اثنين منها . الأول : سقوط الحد ، فإنه لا يسقط عند الأخوين .

وقال أبو العباس : يسقط ، وهو ظاهر كلام الهادي عليه السلام . والحكم الثاني : أنه لا يلزمه المهر إن كانت ثيبا(5) ولم تعلق(6)

---

(1) والصحيح أنه نقل لا كشف ، كما ذكره في اللمع ، فيلزم أن تكون الفوائد لها ذكره (المفتي) فيلزم أن لا يصح تصرفها في حصته . قلنا : مخصوص التصرف .

(2) وفي (اللمع) أن العلة في ذلك أن العتق وقع بانتقال ملكه إليه بغير فعله ، كمن يرث نصيبا من ذي رحم محرم عليه ، فإنه يعتق عليه ، ولا يضمن لشريكه نصيبه حينئذ . قلت : وهذا أولى مما ذكره الفقيه يحي بن حسن البحيبح ؛ لأنه يلزم مما ذكره أن تبطل هبة المرأة ، وبيعها ونحو ذلك في النصف إذا طلق قبل الدخول ؛ لأنه انكشف أنها تصرفت في ملك الغير ، والمنصوص خلافه . (غيث) ولو طلقها قبل الدخول بعد أن اعتقت ولد المصدقة ، أو تصرفت فيه فهل تضمن له نصف قيمته أم لا ؛ لأنه يعتق عليه لو ملكه فأشبه مالو علقت منه أمة الأخ لشبهة فلا يضمن لأخيه قيمة الولد ؟ أم يضمن له لأنه لانسب حقيقة ؟ . (حاشية سحولي) . وقيل: لا شيء (قرز) وهو ظاهر الأزهار [المذهب .نخ] . وفي (التذكرة) : فلو كانت قد باعت الولد ضمنت للزوج نصف قيمته ، فإذا رد عليها بالحكم أو نحوه رجع للزوج ، وبالنراضي يكون لها ؛ لأنه بمثابة عقد جديد .

(3) ليس كذلك ، بل لأنه عير متعد في السبب ، وهو الطلاق .

(4) أو هي .

(5) وفي (شرح الفتح) لاعقر عليه ؛ سواء علقت أم لا ، كما أطلقه النجري وغيره ؛ لأنه يحد ، والحد والمهر لا يجتمعان . (قرز)

(6) ولو مكرهة . (غيث) قال في الشرح : ولا حاجة بالتقييد بالعلوق ؛ لأنه لا يلزم المهر ، سواء علقت أم لا . ولعله يريد ثبوت الخيار . يقال : الكلام في سقوط المهر ، وهو لا يفترق الحال في سقوطه مع العلوق وعدمه .

(*) هذه . ولم تعلق (نسخة) وقد تحذف في بعض الشروح ، وتبقيتها أولى ، وهي أيضا في

(الغيث) والوجه : إذا علقت ، أو كانت بكرا ، فلا فرق بين العلم والجهل في ثبوت الخيار؛ لأن ذلك كالعيب الحادث مع الزوج ، وثبوت الخيار يسقط الحد ؛ لجواز الرد ، فيكون ذلك شبهة في سقوطه ، وإذا سقط لزم المهر . (شرح فتح) وعن سيدنا إبراهيم (حثيث) : لا فائدة لها ، وبنى عليه في (الفتح) .

أو بكرا مطاوعة ، فإن كانت مكرهة(1) فنصفة ، كما سيأتي إن شاء الله تعالى .

تنبيه

اختلف الناس في فوائد المهر الفرعية(2) والأصلية(3) فالمذهب ما ذكره ابوطالب في ولد الناقة(4) والأمة أن حكمه حكم المهر تملكه المرأة بالدخول ، أو ما في حكمه(5) ونصفه بالطلاق ، أو ما في حكمه (6) قبل الدخول .

وقال الناصر، والشافعي: إن الفوائد كلها للمرأة ، وليس حكمها حكم المهر(7) .

وقال ابن أبي الفوارس : إنها كلها للزوجة ، إلا الولد فنصفان . يعني: إن طلق قبل الدخول . وعن البيان:(8) أن الفرعية لها والأصلية نصفان .

فصل(ولا شئ } (9) { في إفضاء الزوجة)

قال في الانتصار : الإفضاء هو أن يفتق الحاجز بين موضع الجماع والبول ، أو ما بين السبيلين(10)

---

(1) لأنه في حالٍ زان ، فلا يجب عليه مهر ، وفي حال جان بإذهاب البكارة فيلزمه العقر ، فجعل عليه نصفه توسطا بين الحالين .

(2) كالأجرة .

(3) كالولد .

(4) وإذا تعيبت الناقة في ولادتها فلا خيار لها ؛ إذ الولد يجبر النقص . بخلاف الأمة ؛ لأن التعيب بفعل الزوج في الأمة . قيل: فيلزم أن لو سعى في الإنزاء على البدنة أن يكون

هكذا . (بستان) (*) لا معنى لهذا الإلزام ، وقد ضرب عليه (صاحب الوابل) .
(5) الموت ، والخلوة الصحيحة . (قرز)
(6) الفسخ من جهته ، أو من جهة غيرهما .
(7) فتستحقها كلها ولو طلق .
(8) بيان السحامي) .
(9) ما لم يقصد . (تذكرة علي زيد) . فيضمن وهو الذي يأتي في الضمان . ولو بالمعتاد . (قرز) وهو خلاف إطلاق (الأزهار) .
(10) وهذا مخصوص ، بخلاف ما يأتي في الخيارات ، في قوله : "والمباشر مضمون وإن لم يتعد فيه" قد احترز عنه فيما سيأتي في الخيارات بغالباً . (حاشية منسوبة إلى حواشي اللمع فابحث) .
(*) ويحرم الوطء (1) لتعذر الاحتراز من الدبر . وفي (البحر) ما يفهم الجواز ، حيث قال : "ولافسخ مع الافضاء" لإمكان الوطء [معه حيث ظن عدم الإيصال] . (1) حينئذ ، والوجه في التحريم : أنه لا يؤمن أن يولج في الدبر ، وهو محرم ، وإن ظن خلاف ذلك جاز .

.

(واعلم) أنه لا يلزم في ذلك أرش بثلاثة شروط الأول : أن يكون في زوجته ، أو مملوكته (1)(2) فأما لو كان في أجنبية فسيأتي تفصيل ذلك .
الشرط الثاني: أن تكون زوجته (صالحة(3)

---

(1) لا شيء في المملوكة . بل تكون مثلة . (قرز) (*) لا مدخل لذكر المملوكة هنا [وقد ضرب عليه في (الوابل)] لأنه إذا زاد على المعتاد في المملوكة فهو مثلة إذا قصد الإفضاء .
(3) فائدة) قال في شرح (البحر) : ولو قالت النساء : قد صارت صالحة للوطء فوطئها

فهلكت ، فلا شيء عليه [بل على عاقلته]ولا على النساء ولو دلسن .
(*) فلو اختلفا بعد ما أفتضها . هل كانت صالحة أم لا . فلعله يأتي الخلاف بين الهادي ، والمؤيد بالله ، فالهادي يقول : الأصل فيها الصغر ، والمؤيد بالله يقول : الأصل عدم الضمان (بيان) لعل هذا مع التاريخ والاحتمال ، يعني : يحتمل الصلاح ، ويحتمل عدمه . لا مع الإطلاق فهي الآن صالحة ، فالأصل الصلاح . (قرز)

) للجماع(1) فأما لو كانت صغيرة لا تصلح مثلها للجماع لزمه الأرش(2)

---

(1) لمثله (قرز) . (صعيتري) و(حثيث) (*) ويكفي في كون الزوجة صالحة قول النساء
(1) فلو وطئها بعد ذلك فتلفت فلا شيء عليه ، ولا على النساء أيضا [قلت بل على عاقلته .]إذا لم يقصدن التدليس ، فإن دلسن؟ فقال الفقيه حسن: لا شيء عليهن أيضا ؛ لأنهن دلسن في حق غيرهن ، بخلاف من قال : اهدم هذا الجدار فهو لي ، فإنه إذا دلس فانكشف أنه للغير فإن الهادم يضمن ، ويرجع عليه (بحري) لأنه مما يصح منه فيه الوكالة ، فهو هدم عن الآمر ، وفي المرأة المجامع جامع لنفسه فلا رجوع . (غيث) فإن قيل: ما الفرق بين هذا وبين شهود الزنى ونحوه ؟ فالجواب : أن شهود الزنى ملجئون للحاكم في الحد ونحوه ، بخلاف قول النساء فلم يحصل به إلجاء للزوج إلى فعله ، بل استوفى حقا له ، وله تركه ، بخلاف الحد ونحوه ، فليس للحاكم أن يحكم إلا مع تكامل الشروط [فليس للحاكم تركه بعد تكامل الشروط . نخ] كما سيأتي إن شاء الله تعالى . (وابل بلفظه) (1) [وتكفي عدلة ولا ضمان على العدلة ولو دلست . (فتح)
(2) وهو مهر المثل ؛ لأنه أرش البكارة ، ويكون على عاقلته(1) إن طن صلاحها . (ذكره في التقرير) وهل يكون دخولا فيلزمه المسمى تاما في ماله ؟ (بيان) المذهب : أنه لا يكون دخولا . (شامي) . وإذا دخل بعد أن صلحت لزمه المهر . (1) حيث بلغ أرش موضحة .

الشرط الثالث : أن يكون إفضاؤها حصل (بالمعتاد(1) وهوأن يطأها بإحليله (لا) إذا أفضى زوجته الصالحة (بغيره (2)

---

(1) آلة وفعلا . (قرز) (*) في الموضع المعتاد (قرز) . لالو وطئ في موضع البول مثلا . (برهان) (*) (مسألة) فلو كان لرجل آلة كبيرة إذا وطئ أفضى هل له أن يستوفي حقه ؟ هو محتمل . الأصح أنه ليس له ذلك(1) إذ ليس له أن يستوفي حقه بإتلاف حق غيره الذي لايستباح بالإباحة . (صعيتري) وفي المقصد الحسن قلت : الأولى أن يقال : إذا ظن قبل الفعل الإفضاء لكبر الآلة نزل منزلة الإفضاء بغير المعتاد ، وتكون المرأة بالنظر إلى ذلك بمنزلة الصغيرة التي لا تصلح للجماع ، فإذا فعل ضمن ، فلو ادعت المرأة كبر الآلة ، وأنكر الزوج هل تنظره عدلة أو لا ؟ . (مفتي) قلت : لا بد من رجلين عدلين ، ويصفان للعدلة . (قرز) (1) وقيل: إن له استحقاقه ولو أفضاها ، ولا أرش عليه ؛ إذ هي صالحة بالمعتاد . (سماع) ما لم يقصد الإفضاء . (تذكرة علي بن زيد)

(2) وقد فهم من قوله : "لا بغيره ، أو غيرها" كان هذا من إفضاء غير زوجته بالمعتاد ، أو بغيره وهي راضية ، فلا أرش لها ، ولو قتلها . قيل: لأن ذلك يشبه قطع اليد المتآكلة بأمر صاحبها . (سحولي)

(*) أو به مع القصد . (قرز)

) أي: بغير المعتاد ، نحو أن يفعل بعود ، أو حجر، وبإصبعه فيفضيها فإن الأرش يلزمه (أو) أفضى (غيرها) أي : غير زوجته فإن الأرش يلزمه(1) سواء كان بالمعتاد أم بغيره ، بشرط أن تكون (كارهة)(2) للفعل من أوله غير مطاوعة ، وسواء كانت مغلوطا بها(3) أم لا فإنه إذا أفضاها (فكل الدية(4)) يلزمه في هاتين الصورتين(5) أعني حيث أفضى زوجته بغير المعتاد ، أو أفضى غير زوجته وهي كارهة ، وسواء كان المعتاد أم لا ، وإنما يلزمه الدية بالإفضاء (إن سلس البول(6)) أو الغائط (و) إن (لا) يقع سلس البول ،

بل جرحها (7) وأدماها جرحا زائدا على

---

(1) فلو وطئ في قبل الخنثى لزم أرش دامية (1) لا المهر ، ولا نصفه ؛ لأنه لا تحويل على من عليه الحق ، لكن يقال : يحول بالإضافة إليه ، كما إذا افتض البكر مكرهة . (1) المذهب أنه يلزم حكومة ؛ لأنه عضو زائد.(قرز) (*)ولو جاز له الفعل ، كما يأتي في التنبيه .

(2) المراد مكرهة . (قرز) ومثله في (الوابل) . (*) ولو بقى لها فعل . (قرز) كما في الحج .

(*) شرط الإكراه أن يكون بالمعتاد ، لا بغيره فمضمونة مطلقا . (شرح أثمار)

(3) ولو راضية . (*) بل ولو كانت مطاوعة (1) لأنها تظنه حقا (بيان) اللهم إلا أن تكون عالمة وهو غالط (1) أي : المغلوط بها .

(4) ويكون على عاقلته إن ظن صلاحها . (قرز)

(5) وتكون عليه إن تعمد إفضاؤها ، وإلا فعلى العاقلة (بيان) وقيل: بل تلزم العاقلة إن ظن صلاحها، وانكشف أنها غير صالحة .

(6) والسلس : أن لا يمكن ضبطه . وقيل: أن يكون الدرور أكثر من الانقطاع . (قرز) (*) وإن سلسا معا فديتان (أثمار) وإن سلس الريح فحكومة . (بحر) والمراد حيث استمر السلس ، فلو انقطع فالثلث مع أرش الجناية [الجائفة .نخ] فعلى هذا يلزم ثلثا الدية . (حاشية سحولي) (قرز) لأنه أفسد عليها مثانتها ، وهي مما تجب فيه الدية لأنها لا ثاني لها .

(7) أو سلس وانقطع فثلث ، مع أرش الجائفة .

ما يحدث من الافتضاض في العادة (فثلثها) أي: فأرش ذلك ثلث الدية(1) فقط ؛ لأنها جائفة ، ويلزم هذا الأرش ، وهو الدية ، أو ثلثها (مع المهر لها (2)) أي : للزوجة (وللمغلوط بها(3)) سواء غلط بها في زفاف أو غيره ، وسواء كانت بكرا(4) أم ثيبا(5)

.

(ونحوهما) وهي التي تزوجت في العدة ظانة أنها قد انقضت ، أو نحو ذلك(6) وعلى الجملة فكل وطء(7)

---

(1) إن وصلت الجوف ، وإلاَّ رجع إلى أصلها هل متلاحمة أو باضعة . (حاشية سحولي) والمختار ما في الكتاب . (قرز) .

(2) وهو المسمى إن سمي ، وكان الإفضاء بالمعتاد ، وإن كان بغير المعتاد فإن كان خلا بها خلوة صحيحة لزم المسمى ، وإن لم يخل فلاشيء ، ما لم تزل بكارتها فلها مهر المثل . (قرز)

(3) ولو راضية ، ولو في الدبر . (قرز)

(4) ولو بغير المعتاد .

(5) فلا حد ، ولا مهر ، ولا أرش . (قرز) وكذا لو جهل وهي عالمة ببطلان العقد فلا حد ولا مهر . (قرز) وبالمعتاد وإلا فلا مهر .

(6) أو بغير ولي وشهود ، أو امرأة مفقود . (قرز)

(7) غالبا احتراز من الموطوءة جهلا ، والمبيعة قبل التسليم ، والباطل في النكاح والخلع ، حيث علق الطلاق بالخلع بالوطء . ينظر هل للزوجة مهر النكاح كله بهذا الوطء ، وتجعله دخولا أم لا؟ الأقرب أنه دخول . (كواكب من الجنايات) وقيل: لا يكون دخولا ، كما سيأتي في الحدود ، وكما تقدم في إفساد الحج ، وهذا حيث كان بالمعتاد ، لا بغيره فجناية فقط ، وقواه سيدي (المفتي) .

(*) (تنبيه) فلو وطئ امرأة أجنبية في دبرها ظانا أنها زوجته ، هل يلزمه المهر ، قال أبو حامد ، والنواوي : يلزمه. قلت وهكذا على أصلنا ؛ لأنه يوجب الحد ، والغسل ، وفساد الصوم والحج والوضوء ، فكذلك المهر . (غيث) وهكذا الرجل مثل الأجنبية (قرز) (*)

ينظر ?لو غلط رجل برجل لزمه للمغلوط به مهر المثل ؛ لأن الوطء لا يخلو من حد ، أو مهر ، هكذا وجد في بعض الحواشي (قرز) . إن قلت : الواجب لوطء الغلط لزوم مهر المثل عوضاً عن البضع المعروف ، ولو كان الوطء حراماً ، فقال وهذا هو يضع ، بدليل أنه يلزم الزوج لزوجته كمال المهر بوطئه لها في الدبر . قلت : بينهما فرق ، وهو أن المغلوط بها من النساء لذلك الوطء الغلط أصل يستند إليه ، وهو العقد ، فلزم بوطئه الغلط مهر المثل ، بخلاف هذا فإنه لا أصل له في الشرع . (شامي)

محرم لا يوجب حدا على الواطئ (1) فهو يوجب المهر(2) فإن حصل مع الوطء إفضاء لزم الأرش .

(و) يجب (نصفه(3)) أي: نصف المهر (لغيرهما (4)) أي: إذا وطئ غير زوجته ، وغير المغلوط بها (5)ونحوهما فلزمه الحد بوطئها فإنه يلزمه نصف المهر فقط مع الأرش الكامل الذي تقدم إن أفضاها ، وإنما يلزمه نصف المهر بشرطين أحدهما: أن تكون (مكرهة)(6)

---

(1) والموطوءة .

(2) ينتقض بالمبيعة قبل التسليم فإنه لا يوجب المهر ؛ لأنها في ملكه (*) شكل عليه ، ووجهه : أنه لو وطئ امرأة جاهلا وهي عالمة أنه يلزمه المهر ، وليس كذلك?? .

(3) ولايقال : ذلك تحويل على من عليه الحق وهو لا يصح على المذهب ؛ لأنا نقول : قاعدة المذهب صحيحة [صحته . نخ] مع عدم تيقن حصول سبب الضمان من الشخص ، وهنا قد تيقنت جنايته ، وهي إذهاب البكارة ، وأما حيث اللبس حاصل بين الجماعة فلا تحويل لعدم تيقن الجناية من أيهم (ذكره في شرح الذويد) . (تكميل) ومثله في (الغاية) (*)حيث كان بالغاً عاقلاً .

(4) إذا كانت كبيرة لا صغيرة فكله إذ لا حد عليه مع عدم الصلاح . (قرز) (*) وهي المزنو بها ، وفي الأمة القيمة [إن سلس] [إذا طلبها . (قرز)] ، أو ثلثها .(قرز) [ان

استمسك] .

(5) حيث كان مكلفاً ، فأما إذا كان صغيراً ، أو مجنونا يلزمه كل المهر ؛ لأنه لا يجب عليه الحد ، فيلزمه جميعاً . وكذا إذا لم يكن في الزمان إمام ، لزم جميع المهر لسقوط الحد (*) سيأتي (للقاضي عامر) في شرح قوله : "ولا حد ، ولا مهر" ما يخالف هذا . (*) أما المغلوط بها فسواء كانت مكرهة أو مطاوعة ؛ لأنها مكنت ظانة أنه حق له .

(6) يعني : وكانت مكلفة ، فإن كانت صغيرة لزم الأرش (1)والمهر حيث لم تكن صالحة ، فإن كانت صالحة لزمه الأرش جميعه ، ونصف المهر ؛ لأنه يجب الحد (قرز) ولم يدخل الأقل تحت الأكثر ؛ لأن بالجناية ينفك الوطء عنها فتغايرا ، كلو وطئها وقطع يدها ، فلا يتداخلان . (بحر معنى) (1) ولو رضيت إذ لا حكم لرضائها . (قرز)

فإن كانت مطاوعة فلا مهر لها (1)ولا أرش (2) أيضا .

الشرط الثاني: أن تكون (بكرا(3)) فلو كانت ثيبا لم تستحق شيئا من المهر(4) ولو كانت مكرهة ، وإنما يسقط عنه نصف المهر حيث افتض البكر المكرهة (بالمعتاد(5)) وهوأن يفتضها بإحليله ؛ لأنه من حيث أنه جان بإذهاب بكارتها يلزمه جميع المهر ، ومن حيث أنه زان(6) لا يلزمه شيء فيلزمه(7) نصفه .

---

(1) لأنه قد خرج الفعل عن أن يكون إضرارا بها لما دعتها الشهوة إلى ذلك ، فصار ذلك كالعوض عن إذهاب عذرتها ، ولا يلزم فيمن أمر غيره أن يقطع يده ؛ لعدم العوض ، ولم يلزم الأرش أيضاً كالطبيب المداوي بإذن المعالج إذا أعنت . (صعيتري) .

(*)ذكره أبو العباس للمذهب ؛ لأنه قد لزمه الحد فلا يلحقه غرمان في المال والبدن ، وقال الناصر، والشافعي: لزمه الأرش والمهر إذا كانت مكرهة . (غيث) (*) يقال : فإن قيل: لم لا تجب الدية للإفضاء ، وهي جناية لاتستباح بالإباحة ، بكرا كانت أو ثيبا ، مطاوعة أو مكرهة . قلنا : إنها مع المطاوعة قد حصل لها بذلك عوض ولذة ، فصارت كمن أمر غيره

بقطع يده المتأكلة، ولقائل أن يقول: لايستباح كاليد المتأكلة . (مفتي)
(2) ولو ماتت . (بيان) (قرز)
(3) حقيقة . (قرز) ويلزمه الأرش . (قرز) مع إفضائها . (قرز)
(*) إذا كانت مكرهة . (غيث) (*) يقال : غالبا احتراز من أن تكون أجنبية ، ثيبا ، بغير المعتاد ، فلامهر لها ، وإنما يلزم أرش الإفضاء .
(4) بل الأرش فقط إن أفضاها ، وإلا فلا شيء . (بيان معنى) (قرز)
(5) إن كان مكلفا ، وإلا لزم جميع المهر لسقوط الحد .
(6) قال الهادي عليه السلام: وإنما الزمناه نصف العقر مبالغة في عقوبته ، وتعويض للمرأة في عذارتها التي تكون أكثر رغبة الرجال في النساء ، وإلا فكل مهر لا حد معه إلا على طريق ما ذكرناه ، على حسب حسن رأى العلماء .
(7) ويلزمه الأرش . (قرز) (*) ويلزمه الحد الكامل . (قرز)

(و) أما لو أفضاها (بغيره(1)) نحو أن يفعل بإصبعه ، أو عود ، أو نحو ذلك فإنه يلزمه المهر (كله (2)) حينئذ (3) لأجل إذهاب بكارتها ، ولم يلزمه(4) الحد فيُسْقِط (5) عنه النصف ، فإن أفضاها بذلك لزمه مع كل المهر كل الأرش ، وهو الدية إن سَلِسَ البولُ ، وثلثُها إن استمسك (6) .
تنبيه

---

(1) ولو مطاوعة .
(2) فائدة) إذا أذهبت امرأة بكارة امرأة بإصبعها وجب العقر ؛ لأن عليا عليه السلام ، وعمر قضيا بذلك ، وقول الصحابي أحق من الأقيسة . (قرز)
(*) (مسألة) وفي أجنبية مطاوعة افتضها بإصبعه احتمالان: يلزمه مهرها ؛ إذ لا يستباح . قالوا : والأزهار محتمل للإحتمالين . لكنه يقال : إذا وجب في الزوجة ، فبالأولى أن يجب

في الأجنبية ، فيكون المختار أنه يجب . (وابل)

(3) إذ لا لذة ، ولو رضيت ؛ إذ لا تستباح بالإباحة . (قرز) لأنه يسمى وطء ، ويلزمه جميع المهر . (قرز)

(4) صوابه : أنه لو لزمه الحد سقط عنه نصف المهر ، وهذا لم يلزمه الحد فلزمه كل المهر . (فتاوى) (قرز)

(5) هذا مشكل ، فالعبارة المؤدية للمعنى أن يقال : المراد أنه لا يلزمه الحد في هذه الصورة ، فيلزمه جميع المهر . (قرز)

(6) مع أرش الجناية فعلى هذا يلزمه ثلثاها . (حاشية سحولي) (قرز)

(*) واعلم أنه إذا فعل بغير المعتاد لزم الأرش ، قالوا: كانت مطاوعة ، وكانت زوجة أيضاً ، ذكر ذلك عليه السلام قال: لأنه لا يستباح بالإباحة ، وإن أفهم فيما تقدم خلافه . (بحري) وإنما كان للرضاء فائدة حيث يكون بالمعتاد ؛ لأنه قد وقع لها لذة ، فكان كمن أباح قطع يده المتآكلة ذكره أبو العباس، وأبو طالب . (فتح) ولفظ (الغيث) : وأما إذا فعل بغير المعتاد في زوجته أو غيرها لزم الأرش ، سواء كانت مكرهة أو مطاوعة ؛ لأن ذلك لا يستباح . (بلفظه) (قرز)

قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : يجوز للزوج أن يفتض(1) زوجته بالإصبع ؛ لأن له حقا(2) .

قال مولانا عليه السلام: أما مع التمكن(3) من افتضاضها بالعضو المخصوص(4) فلا يجوز ؛ لأنه خلاف ما شرع (5)

---

(1) وهل يجوز للمرأة إذهاب بكارتها بإذن زوجها ، أو تأمر غيرها من النساء البصيرات بذلك إن لم تحسن ?هي ، إن أرادت أن تتزوج من لا قدرة له على إذهاب بكارتها بالمعتاد ، القياس جواز ذلك ، ولا أرش مع الرضاء . (ضياء ذوي الأبصار) (قرز) . وقد تقدم في

حاشية أنه لا يستباح بالإباحة . فينظر . (قرز) (*) فإن حصل إفضاء لزم الأرش ، ولو كان ذلك جائزا ، ويكون خطأ . (حاشية سحولي)

(2) فيزيل المانع من غير ضرر .

(3) ينظر متى يكون التمكن ؟ قال بعض المشايخ : في الوقت المعتاد فيه الدخول على الزوجة ، وإلا لزم عدم الجواز . (شامي) (*) في الوقت المعتاد ، وإلاَّ لزم الاستمرار

(4) تنبيه) لو طاوعت الأجنبية أجنبيا يفتضها بغير المعتاد هل يلزمه المهر ؟ فيه احتمالان ، يحتمل أن يلزمه المهر والأرش هنا ؛ لفقد اللذة التي تحصل لها بالجماع لو فعل بالمعتاد ، ويحتمل أن تسقطا ؛ لأنه ربما يحصل لها بذلك لذة ، ولو كانت دون اللذة التي تحصل بالمعتاد . (غيث)

(5) فلو افتض امرأته بإصبعه ، وهو يتمكن من العضو المخصوص . فإنه يلزمه المسمى بالوطء لإذهاب بكارتها بإصبعه مهر المثل . بل يلزمه المسمى فقط ، ولا أرش ؛ إذ لا جناية منه ، هذا هو الأولى لمن أبيح له قتل رجل قصاصاً فقتله على غير الوجه المشروع ، مع التمكن من القتل المشروع ، فإنه يأثم ، ولا شيء عليه ، وهذا قد أبيح له إذهاب البكارة ، ولكنه أذهبها على غير ما شرع فيأثم فقط ، مع التمكن . (سيدنا علي رحمه الله تعالى) .

(*)كما في القصاص فليس له قصاص ممن عليه القصاص إلا بضرب العنق ، لا بغير ذلك مما يكثر به جرائح المقتول وإيلامه فلاشيء عليه . يعني: ما لم تقع فيه جناية .

(فائدة) لو تزوج رجل امرأة وقد أوجبت على نفسها اعتكاف عمرها ، هل يردها لتعذر الوطء ؟ أو لا يردها ؛ لأن عيوب النكاح منحصرة ؟ قيل: الأقرب أنه لا يردها ؛ لأن من العمر مالا يصح اعتكافه ، كالعيدين ، وأيام التشريق ، ونحو ذلك ، كالمرض المبيح للإفطار ، غير المانع من الوطء . (غيث) .

(مسألة) ومن تزوج امرأة على أنها بكر فوجدها ثيبا فلا خيار له ، وإن كان زاد لها في المهر ؛ لأجل البكارة رجع بما زاد على مهر الثيب إن كانت البكارة زالت بالوطء ، لا إن

زالت بغيره ، فلو اختلفا بما زالت فلعل البينة عليه ؛ لأنه يدعى استحقاق الرجوع عليها (بيان) وكذا في (الغيث) . بل يرجع مطلقا ؛ لأنه قد شرط ، وقيل: المهر مهر ثيب مطلقا ، وقد تقدم (قرز) قال الفقيه يوسف: وهذا مع النطق بها ، فإن لم ينطق بها ، ولكن عرف ذلك من مقاصدهم فيحتمل أن يكون كالمنطوق ، ويحتمل أن المتواطأ عليه لاحكم له . (بستان)

وللترطب بالنجاسة من غير ضرورة .

(فصل)(في العيوب) التي ينفسخ بها النكاح

(و) اعلم أن الزوجين(1) (يترادان) (2) أي: يثبت لكل واحد منهما الخيار في صاحبه إذا ظهر فيه أحد العيوب التي ستأتي إن شاء الله تعالى ، وخيارهما يكون (على التراخي (3)) لا على الفور ، فلو علم بالعيب ولم يفسخ من حينه لم يبطل خياره ، بل له أن يفسخ متى شاء ، ما لم تحدث منه (4) قرينة رضاء(5) بذلك العيب .

---

(1) وكذا الوليين . وقيل: الخيار إلى الصبي بعد بلوغه . (عامر) (قرز) وليس لوليه أن يفسخ في حال صغره ، وكذا المملوكين الخيار لهما ، لا إلى سيدهما . (بحر معنى)

(*) ولعل فسخ العيوب ، وفسخ الصغيرة إذا بلغت ، والأمة إذا عتقت ونحو ذلك لا يفتقر إلى قبول من الآخر ؛ إذ ليس فيه اعتبار قبض لصحة الفسخ ، ولا بد من لفظ في الفسخ ، نحو : رددت النكاح ، أو فسخته ، أو أبطلته ، أو رفعته . (حاشية سحولي) ويكون في وجه الآخر ، أو علمه بكتاب أو رسول إليهما (قرز) (*) وولي الصغيرين (نجري) وروى النجري عن الإمام أن الخيار ثابت لولي الصغيرة ، ما لم يكن عالما بعيبه . (غاية) وظاهر (الأزهار) خلافه ، وهو أنه لاخيار للولي . (قرز)

(2) ولا يورث خيار العيب في النكاح ؛ لأنه حق للزوجين . (قرز)

(3) ولا يصح فسخ المعيب من الزوجين مع رضاء السليم ، بل الفسخ إلى السليم منهما ،

لا إلى المعيب فليس له أن يفسخ نفسه ، سواء كان السليم قد رضي أم لا . (حاشية سحولي) والفسخ إلى الرق لا إلى سيده . (قرز) فإن كان الزوج صغيراً فلسيده الفسخ ، كولي الصغير ، فيصح من الولي الفسخ بالعيب ، لا الرضاء به ، يعني: فلا يبطل خياره متى بلغ . (حاشية سحولي)

(4) وكذا وارثه . (حثيث) .

(5) وإذا كان أحد الزوجين مملوكا فالخيار إليه لا إلى سيده . (بستان) (قرز)

وقال المنصور بالله : (1) إن خيار العيب في النكاح على الفور(2) ويصح الرد بالعيب(بالتراضى(3)) أي: بأن يتراضا الزوجان على الفسخ ، فلا يحتاج إلى حكم (4) حينئذ (و) إن (لا) يقع بين الزوجين تراض بالفسخ(5) بل تشاجرا (فبالحاكم(6)) أي: لم يصح الفسخ إلا بأن يحكم به الحاكم ، هكذا ذكر المحصلون للمذهب . وحكى في الزوائد للقاسم ، والهادي ، والناصر : أنه لا يحتاج إلى حكم حاكم مطلقا .

---

(1) والشافعي . (بحري) .

(2) وحجة المنصور بالله أنه لا يحتاج إلى نظر وتأمل فكان فوريا . (بيان)

(3) مع اتفاق المذهب أنه عيب يرد به النكاح ، وأما مع الاختلاف فلا بد من الحكم ؛ لأنه لا يصح التراضي على فسخ النكاح بغير عيب ، وفرق بين هذه وبين الصغيرة . بأن عقد الصغيرة موقوف مجازا فوقع من حينه ، بخلاف هنا فلم يقع إلا بفسخ الحاكم ، وتكون العدة من يوم الحكم إن حكم (1) . (سماع هبل) (1) بالفسخ ، ومن يوم الفسخ إن حكم بتقرير الفسخ السابق ، وفي (المقصد الحسن لابن حابس) أنهما سواء ، فيقع من يوم الفسخ ، وتعتد من يوم الفسخ ، ومثله في (حاشية سحولي) ولو تأخر الحكم ، أو على القول بأن للموافق المرافعة إلى المخالف .

(4) والمقرر أنه لا يحتاج كل واحد منهما إلى حضور الآخر ، أو علمه بكتاب أو رسول ،

خلاف الفقيه يحي بن حسن البحيبح ، وفي حاشية: ويكون في وجه الآخر ، أو علمه بكتاب أو رسول ، ولا يحتاج إلى حضور الآخر . (حاشية سحولي)

(5) أو اختلف المذهب . وتكون العدة من يوم الحكم . والمختار أنها من حين الفسخ ولو تأخر الحكم .

(6) وعلى الجملة إن كل مختلف فيه مما ذكر في هذا الفصل وغيره هو أنه لا بد من الحكم ، ولو لقطع الشجار كما تقدم إلا حيث يتفق مذهبهما فإنه لا يحتاج إلى حكم إن تراضيا ، ذكر معنى ذلك عليه السلام ، لا حيث يختلف مذهبهما ولو تراضيا فافهم . (نجري) (قرز) .

قال مولانا عليه السلام: وفيه نظر ؛ لأن المسألة فيها الخلاف ، ولعله يعني: بذلك حيث تراضيا ، لامع الشجار . ولا يصح الفسخ بالعيب إلا (قبل الرضاء(1)) بالعيب ، فأما لو علم بالعيب فرضي به صاحبه بلفظ ، أو فعل يقتضي الرضاء لم يكن له الفسخ بعد ذلك . واعلم أن الرضاء الذي يبطل به الخيار يكون بأحد أمور(2) الأول: أن يعقد(3) وهو عالم بعيبها ، وكذا إذا أذنت (4) بالعقد وهي عالمة بعيبه .

والثاني : أن لا يقع علم بالعيب قبل العقد ، لكن حين علم بالعيب قال: رضيت به(5).

والثالث : أن يطأها بعد العلم بعيبها(6) . قال المؤيد بالله : أو يخلو بها (7) . وظاهره سواء كان العيب هو الرتق أو غيره ، وهكذا عن الكافي ، وأبي طالب في الرتق وغيره .

وقال الأستاذ ، وشرح الإبانة : أما في الرتق فلا تكون الخلوة رضاء (8) .

---

(1) فلو حدث في عضو فرضي لم يفسخ بما زاد في ذلك العضو من ذلك الجنس ، لا في عضو آخر فيفسخ . (بحر) والمذهب أنه لا فرق على المذهب فلا فسخ لأجل الرضاء. وفي (تذكرة علي بن زيد) فلو رضي بالحادث ، ثم حدث غير ذلك تجدد الخيار ، ولو في عضو واحد من ذلك . (تذكرة علي بن زيد) (قرز) وهو قياس ما يأتي في عيوب الإجارة .

(2) أربعة .

(3) أو يجيز . (قرز)

(4) أو بكراً وسكتت ، مع علمها أن لها الخيار . (قرز)

(5) أو مات قبل الفسخ .

(6) وعلم أن له فسخها ، كما في خيار الأمة . (قرز) وفي بعض الحواشي : ولو جهل كون له الخيار ، بخلاف الفعل فلا بد من علمه . (شرح السيد أحمد الشامي) ظاهر ما يأتي أنه لا فرق بين القول والفعل أنه يبطل بالتمكين أو القول . (قرز)

(7) وكذا إذا خلت بالمعيب عالمة بالعيب ، غير مكرهة ، بالغة . سقط خيارها . (حاشية سحولي) (قرز) .

(8) المختار أنها رضى . (قرز)

قال مولانا عليه السلام: وهكذا حكمها إذا أمكنت(1) من نفسها بعد العلم(2) بعيبه(3) بطل خيارها .

---

(1) من الوطء أو مقدماته . (حاشية سحولي) (قرز)

(2) ولو جهلت كون ذلك يبطل خيارها ، بعد أن علمت أن لها الفسخ .(1) (قرز) أما الرضاء بالقول فلافرق بين العلم والجهل بأن لها الخيار ، فقد بطل خيارها ، ولعل التمكين مثله ، وإلا فما الفرق . (مفتي) . المختار أنه لا يكون رضاء إلاَّ مع العلم بثبوت الخيار ، ولا فرق بين القول والفعل وهو ظاهر (البيان) . (سيدنا حسن رحمه الله تعالى) . (1) ولفظ (البيان) في قوله: (فصل) ويرتفع النكاح" إلخ كالتمكن من بعد العلم بالعيب ، أو عدم الكفاءة، وبأن لها الخيار خلاف المؤيد بالله ، وأبي حنيفة في علم الخيار . (بلفظه)

(3) أو طلبت المهر?? . (قرز) وعلمت بثبوت الخيار . (قرز)

(نعم) والذي عليه الجمهور من الأمة أن عيوب النكاح منحصرة . وذهب القاضي حسين(1) من أصحاب الشافعي: أنها غير منحصرة ، بل ما منع من تَوَقان النفس وَكَسر الشهوة فإنه يرد به النكاح(2) .

---

(1) ?بن كخ قاضي بلخ .

(2) مسألة) من ادعى من الزوجين على صاحبه أنه معيب وأنكر . فالبينة على المدعي ، فإن كانت هي الزوجة فبينتها بعدلين أن في الزوج ما تدعيه من العيب، وإن كان المدعي الزوج فبينته بعدلة(1) تشهد بما ادعاه من العيب في الزوجة (ذكره في الإفادة) و(الكافي) ولا فرق بين أن يكون عيبها ظاهراً أو باطناً . قال فيه : وكذا من اشترى أمة ثم ادعى أن فيها عيباً من هذه العيوب فعليه البينة بعدلة [إذا كانت في العورة المغلظة] . (قرز) ثم يبين بعدلين أنه عيب ينقص القيمة ، ورواه في (التقرير) لكن قد ذكروا في الرضاع أن الشهادة عليه عدلان فينظر في الفرق . (كواكب) وإنما يعتبر العدلة وتكفي في عورات النساء ، لا ما عدا العورات ، كما في (الإفادة) ولذا قالوا في الشهادات على الرضاع : أن يرى الضرع . فليتحقق . فالقياس أنه إذا لم يكن في العوره أنه لا يكفي إلاَّ نصاب الشهادة .(1) إذا كان العيب في العورة المغلظة، وهي من السرة إلى الركبة . كما يأتي في الشهادات . (قرز)

واختلف القائلون بانحصارها ، فقال أبو حنيفة : لها أن ترد الزوج بالجب، والعنة(1) ولا عيب لها(2) ترد به قط ؛ لأن الزوج بيده الطلاق(3) وقال مالك : يردها إن وجدها عمياء(4) أو شلاء(5) أو مقعدة .

وقال في الكافي: لها أن ترد الزوج إذا كان عِذيوطاً(6) .

قال في الزوائد : أو بوَّالاً (7) أوحبَّاقاً(8) .

ومذهبنا: أن عيوب النكاح منحصرة ، وهي ضروب ، ضرب عام للزوج والزوجة ، من وجد فيه كان عيبا في حقه ، وضرب خاص للزوجة ، وضرب خاص للزوج .

(1) وفي القاموس بالضم) . قيل: السماع هو بكسر العين ، ولهذا قال الزمخشري: وفي العنانة، والعنينة ، فأما قولهم : العنة بالضم فكذب على العرب ، وإنما العنة الخطيرة ، ولا يغرك قول الفقهاء فإنما ذلك لقلة عنايتهم بلغة نبيهم صلى الله عليه وآله وسلم . (شرح بحر) والله الهادي .

(2) صوابه فيها (*) قلنا : للعيب حكم آخر .

(3) قلنا : الرد حكم آخر .

(4) العينين .

(5) الرجلين ، أو اليدين .

(6) قلت : هذا عندي من أعظم المنفرات ، والمكدرات . (سلوك) (*) أي : يتغوط عند الجماع (*) وكذا العذيوطة التي إذا جومعت أحدثت ، والشرشارة : التي يخرج منها ريح عند الجماع ، والثجاجة: يخرج الماء . والعقاقة : التي يسمع لها عند الجماع صوت له أطيط . والرنوح: التي يغمى عليها إذا أنزلت وانقطع عنها العمل ، والحازق: التي يسمع لفرجها عند الجماع صوت له أطيط ، وهذا يجري في العجم . قال في (البحر) لفسخ علي عليه السلام العذيوط . وأقول إذا صح عن علي عليه السلام ، وعرفنا أن الفسخ كان لهذا العيب . كان حجة عند كثير من أئمتنا ، وقد رواه في (الشفاء) عنه. (شرح الهداية) للسيد إبراهيم بن محمد المؤيدي (*) وعليه قول الشاعر:

إني بليت بعذيوط له بخر***يكاد يقتل من ناجاه إن كشرا

(7) أي : يحدث عند الجماع .

(8) أي : ضراطا . (*)حاله . وكذا هي .

أما الضرب الأول فهو خمسة . قد بينها عليه السلام بقوله : (بالجنون (1)والجذام (2) والبرص(3)) فهذه ثلاثة ، والرابع ، والخامس : الرق ، وعدم الكفاءة(4) أما الجنون فهو

: زوال العقل بالكلية على سبيل الاستمرار ، فإن كان يعرض في وقت دون وقت كالصرع ؟ فقال في الانتصار : المختار أنه يرد به النكاح ؛ لما فيه من الوحشة والتنفير ؛ إذا كان يأتي في كل شهر(5) .

وقال الشيخ علي خليل:(6) لا يفسخ به .

قال مولانا عليه السلام: وكلام الإمام يحي أقرب ، وكذا يرد به النكاح وإن لم يزل عقله بالكلية إذا كان لا يعقل الخطاب ، فأما لو كان يعقل . قال عليه السلام: فالأقرب أنه ليس بعيب ، ما لم تخش منه المرأة ضررا حال جنونه .

---

(1) وكذا نار فارس نعوذ بالله منها بطريق الأولى . (شرح أثمار) وقيل: تمنع بنفسها حتى يبرأ . و(قرز) (مفتي) ولا تسقط حقوقها . (*) ولو جن قبل العقد ، وعلمت بعده لم يكن لها الخيار حتى يعود . (قرز)

(2) قال الفقيه علي : ولزوجة المجذوم أو أمته أن تمنعه من وطئها بعد رضائها، ولو مكنته من قبل ، ثم منعته من بعد فلها ذلك (بيان) (*) لقوله صلى الله عليه وآله : (لا تدمنوا النظر إلى المجذوم ، ومن كلمه منكم فليكن بينكم وبينهم قدر رمح) حكاه في (الشفاء) .

(3) وإن قلّ (*) وعلامات البرص أن لا يحمر موضعه لو عصر ، ذكره في (شرح التنبيه) . (صعيتري) وكذا خضابه يعني : بالحناء فلا يحمر موضعه . (بحر)

(4) ولا يكون للأدنى أن يفسخ الأعلى ؛ لأنه كفؤ وزيادة .

(5) وفي (البحر)? ولو تباعدت نوباته ، وهو المختار . (قرز)

(6) صاحب تعليق الإفادة .

وأما الجذام ، والبرص فقال في الانتصار : إنما يكون ذلك عيبا إذا كان فاحشا(1) لا باللمعة(2) واللمعتين من البرص، ولا إذا بدت الأوضاح(3) يعني: من الجذام(4) .

---

(1) الذي لا يمكن علاجه ، كالذي سود العظم ، وشرع في تقطيع الأوصال . (بستان)
(2) قلت: الأقرب بالمنفر في العادة . (بحر) (قرز) (*) قال عليه السلام: الأقرب ما تعاف معه العشرة ، وإن لم يفحش (من جواباته عليه السلام)
(3) كانخساف الصدغين ، وتغير العينين والصوت ، وورم الأنف .
(4) بل ترد (قرز) قوي (حثيث) .

قال في الياقوتة : والآكلة (1) التي تعاف معها العشرة كالجذام (2) (وإن عمهما (3) العيب بأن يكونا مجذومين ، أو أبرصين ، أو مجنونين(4) فإن ذلك لايمنع من الفسخ (و) إذا انكشف أن أحدهما مملوك كان للحر(5) منهما أن يفسخ الآخر (بالرق) إن لم يعلم بذلك قبل العقد (و) هكذا (عدم الكفاءة (6)) نحو أن

---

(1) والآكلة ليست كالجذام ، بل لها أن تمنع نفسها ولا فسخ . (بهران) (قرز) (*) الجراحة المتخبثة . (لمعة) وقيل: الحكة . (*) الآكلة : الحكة بالكسر ، وفسره بها في حاشية في (الزهور) قال والدنا: المراد الآكلة بفتح الهمزة مع المد ، وهو المحفوظ عن المشايخ . (*) قلت : وكذا يأتي في النار الفارسي نعوذ بالله منها بطريق الأولى ، وظاهر (الأزهار) خلافه ، لكن يعتزل الزوج حتى يزول (قرز) . والمذهب خلافه . (قرز)
(2) متفقا ، أو مختلفا (قرز) (*) في غير الرق ، والكفاءة إذا اتفقا فيها ، ذكره المهدي عليه السلام ، إلا مع التدليس . (قرز)
(3) وكذا العبد إذا تزوجها على أنها حرة فانكشفت أمة (قرز) (*) أما إذا انكشف هي الأمة، فإن كان الزوج لا يجوز له نكاح الأمة فالنكاح باطل (1) لا يحتاج إلى فسخ ، وإن كان يجوز له نكاح الأمة ثبت الخيار . (حاشية سحولي) (قرز) . (1) بل فاسد ؛ لأجل خلاف البتي على قوله: "ومن دلست على حر" .
(4) يعني : يفسخ الولي . (نجري) و (وابل) (*) بعد الإفاقة .

(5) فعلى هذا لو رضيت المرأة بطل خيارها ، ولو كره وليها . يستقيم حيث لم يعترض الولي ، كما سيأتي في التنبيه .
(6) إذا كان متقدما على العقد ، كأن يكون ذلك لدناءة النسب ، أما لو كان لدناءة الحرفة ، كأن يكون حادثاً بعد العقد فلا يثبت له الرد، كأن يحترف أحد الزوجين حرفة بعد العقد تخرجه عن الكفاءة في العرف فلا يثبت الرد بذلك ، وكذا يأتي في المجاهرة بالفسق لو حدثت بعد العقد ، فلا يثبت له الفسخ . (حاشية سحولي) وظاهر (الأزهار) في قوله : "وإن بعد العقد خلافه" .

ينكشف أن أحدهما غير كفؤ للآخر جاز له أن يفسخه إن لم يكن علم(1) بذلك .
قال عليه السلام: والرق لايدخل (2) تحت عدم الكفاءة ؛ لأن العبد (3) قد يكون أشرف نسبا من الحر ، وذلك حيث تزوج القرشي الفاطمي أمة فيحدث منها ولد فإن هذا الولد قرشي فاطمي ، فنسبه أشرف نسب مع ثبوت الرق ، فظهر لك أن الرق من جملة العيوب(4) لا من جنس عدم الكفاءة .
قال عليه السلام: والأقرب أنه حيث حصل في كل واحد منهما وجه وضاعة . أن لكل واحد منهما الفسخ(5) حيث يختلف الوجهان ، ويدعي كل منهما (6) أنه أعلى ، فأما حيث يتفق الوجه فالكفاءة حاصلة ، فلا تفاسخ .

---

(1) والذي في منهاج الشافعية أن الرق داخل تحت عدم الكفاءة وهو الأولى . (من خط مولانا المتوكل على الله) فعلى هذا لو تزوجها بعد أن قد عتق جاهلة لكونه مولى لم يكن لها رده (1) ذكره في (أزهار الشظبي) فينظر ؛ لقوله صلى الله عليه وآله: (أدنى الناس كفاءة من مسه الرق ، أو أحد أبويه)(2) فإن قيل: لم صلح اماما ولم يصح ان يكون كفوا فالجواب?ان المعتبر المنصب في الإمامة وقد حصل لأنه من أولاد الرسول صلى الله عليه وآله ولو خرج?عن الكفاءة (1) وقيل: لها رده؛ لأنه ليس بكفؤ . (2) [فعلى هذا لا

يكون كفؤاً بعد العتق لمن لا يمسه الرق ذكره في (أزهار الشظبي) .
(2) وإذا كانا رقين معا فلا فسخ ، وإلا لزم أن يقال : وبالرق وإن عمهما . وفي بعض الحواشي (للمفتي) : وكذا العبد إذا انكشف . قلت : وعلى هذا يقال : وبالرق ، وإن عمهما .
(3) لا كجزار ، ودباغ في عرف صنعا ء ، فإنهما سواء . (شرح فتح)
(4) ويعتبر العرف في المساواة وعدمها ، ولو اختلف الجنس كدباغ وجزار ، فإنهما سواء في عرف صنعاء ، والنظر إلى الحاكم فيما يعرفه من ذلك . (شرح فتح)
(5) ولذلك أخر الرق ، وعدم الكفاءة على قوله: "وإن عمهما ?? "
(6) ويبين .

وأما الضرب الثاني: وهي العيوب التي تختص بالزوجة فقد ذكرها عليه السلام بقوله: (ويردها بالقرن والرتق والعفل) أما القرن فهو : بسكون الراء ، وهو عظم يكون في فرج المرأة(1) .
قال في الصحاح ، والضياء : القرن . العفلة الصغيرة ، وأما الرتق فقال في الصحاح : الرتقاء التي لا يستطاع جماعها ، مأخوذ من الرتق وهو الالتئام .
قال في الانتصار : وليس له أن يجبرها على فتق ذلك ، فإن فعلت سقط خياره(2) خلافا لبعض أصحاب الشافعي .
وأما لعفل فهو : بفتح العين ، والفاء . قال في الصحاح : العفل ، والعفلة : شيء يخرج من قبل النساء ، وحياء الناقة كالأدرة(3) في الرجال .
قال في شرح أبي مضر : والعفل لا يكون إلا بعد الولادة(4) .

---

(1) وعن الأصمعي ، قال : اختصم إلى شريح في جارية فيها قرن ، فقال : أقعدوها ، فإن أصاب الأرض فهو عيب .

(2) كزوال العيب . (بحر) (*) وكذا إذا أمرها بالفتق ، سواء فعلت أم لا ، فيبطل خياره ، كالمشتري إذا عالج المبيع المعيب (قرز) (*) ولو بغير أمره . (قرز)
(3) بفتح الهمزة والدال ، على وزن بشرة ، وهي العفلة . وقيل: العاشة . (قاموس) (*) الآدر من الرجال : عظيم الخصيتين ، يقال : رجل آدر بَيِنَّ الأدرة . (من آداب الكتاب لأبي قسط) (*) وهي : خروج بطن الرجل إلى أنثييه فيكبران وهو المراد . (مرغم)
(4) فعلى هذا لا يردها إلا الزوج الثاني . لأنه لا يحدث إلا بعد الدخول . (*) وكذا القرن .

وأما الضرب الثالث : وهو الذي يختص الزوج فقد أوضحه عليه السلام بقوله: (وترده(1) بالجَبِّ) وهو قطع الذكر (والخصي(2)) وهو قطع الخصيتين(3) (والسَّلِّ) وهو رضُّ (4) الخصيتين ((5) و) يثبت الخيار بهذه العيوب وإن لم يكن شيء منها ثابتا من قبل ، بل و (إن حدثت بعد العقد) ذكره أبو طالب .
قال مولانا عليه السلام: وهو واضح ، كما لو حدث عيب في المستأجر(6) .

---

(1) قال في (البحر) : والمراد حيث لم يبق من الذكر قدر الحشفة ، فأما إذا بقي من الذكر قدر الحشفة فلا خيار . (قرز) فلو قطع من الذكر قدر الحشفة فقط ، هل للمرأة الفسخ أم لا ، قال عليه السلام: لا فسخ لاختلاف الرجال في قصر الإحليل وطوله ، ولا يسمى ناقصا (بحري) (*) فلو كانت الزوجة رتقاء ، والزوج مجبوبا من الأصل فهو جنس واحد فلا فسخ . (كواكب) والمختار أنه يفسخ كل واحد صاحبه ؛ لأن قد حصل موجب الفسخ ، ومثله في (الزهور) . وسيأتي الفرق بين هذا وبين العنين . (*) فإن قيل: لِمَ يُرَدّ به والوطء حق له ؟ قلنا : لحصول الغضاضة عليها .
(2) ولو بفعلها ، ما لم يبطل خيارها . (قرز) كالمستأجر إذا هدم الدار لم يبطل خياره . (بحري)

(3) والصحيح أن الخصى : رض الخصيتين ، والسل سل البيضتين .
(4) وقد يعكس وهو الأقرب . (بحران) وعبارة (الغيث) : والخصي وهو : رضُّ الخصيتين ، والسلُّ وهو : قطع الخصيتين .
(5) بالحجارة (*) وهما البيضتان .
(6) والجامع بينهما كون العقد على المنافع . (ذويد) (قرز)

وقال المؤيد بالله : إذا حدث بعد العقد فلا يرد به؛ لأن العقد كقبض المبيع(1) (لا) إذا حدث شيء من هذه العيوب (بعد الدخول(2)) فإنه لاخيار بذلك ، نحو أن يحدث بالمرأة عفل ، أو في الرجل خصى ، أو نحوهما (إلا الثلاثة الأول) وهي الجنون، والجذام، والبرص فإنها إذا حدثت(3)

---

(1) بدليل تكميل المهر بالموت ، كالتلف في يد المشتري . قلت : لا نسلم أن عقده كقبض المبيع(1) ؛ إذ العقد سبب الملك ، والقبض سبب الضمان فافترقا. وتكميل المهر بالموت ليس لكون العقد كالقبض ، بل لكونه غاية النكاح ، كما أن القبض غاية البيع . وفرق أصحابنا بأن المرأة محتاجة إلى تسليم نفسها في كل وقت ، بخلاف البيع . (تعليق)
(1) قلنا : العقد كالقبض بلا شك ، لكن الناكح أشبه المستأجر ، والجامع كون العقد على منفعة ، فكما إذا حدث في العين المستأجرة عيب بعد العقد فكان له الفسخ . فكذا هنا .
(2) لا الخلوة (قرز)؟؟
(3) ؟أو زادت ، وقد كان رضي بالموجود (1) . (بحر) (قرز) والمذهب لافسخ بذلك ، وقد ذكر ذلك في (تذكرة علي بن زيد) (1) فإنه يثبت الرد بالزيادة ، ولو في ذلك العضو . (حاشية سحولي) ومعناه في (تذكرة علي بن زيد) .
(*) والفرق بين عيوب النكاح وعيوب البيع ، ففي البيع لو وجدت بعد قبض المبيع

فلافسخ ، وفي النكاح يصح الفسخ ولو وجدت بعد الدخول ؟ فالجواب : أن في النكاح تحتاج إلى تسليم نفسها في كل وقت سليمة من العيوب ، وفي البيع عند القبض . (وشلي)

بعد الدخول جاز الفسخ بها ؛ لأن هذه تعاف العشرة معها ، بخلاف الجب ونحوه ، وإذا فسخت المرأة بعد أن دخل بها ، وكان الفسخ بعيب حادث من قبل(1) فقد استحقت المهر بالدخول . قال في اللمع:(2) وهو المسمى(3) .

---

(1) الدخول . (حاشية سحولي)

(2) قال في (حاشية سحولي) : إن كان الفسخ بالتراضي ومهر المثل إن كان الفسخ بالحكم ؛ لأنه مع الحكم تعتبر الشبهة . وقيل: لا فرق ، فيلزم المسمى ، وهو ظاهر (الأزهار) فيما مر ، في قوله : "أو بدخول أو خلوة" .

(3) قوى مع التراضي ، وظاهر (الأزهار) لافرق (قرز) .

قال الفقيه محمد بن يحي: هذا للمذاكرين . وفي الشرح : تستحق مهر(1) المثل؛ لأنها إذا فسخت صار العقد كأن لم يكن ، فتصير كوطء الشبهة (2) (ولا يرجع(3)) الزوج (بالمهر (4)) الذي دفعه للمعيبة (إلا على ولي(5) مدلس (6)

---

(1) مع عدم التسمية . (قرز) (*) وظاهر (الأزهار) خلافه (قرز) (*) قوي مع التشاجر ، وظاهر الشرح الإطلاق . (قرز)

(2) بالنظر إلى مهر المثل ، لافي تحريم الأصول والفصول فقد حرم .

(3) ولا يرجع . قال في (شرح الأثمار) : هذا حيث فسخ ، لا إذا طلق ، أو بقيت تحته فلا يرجع . والذي في (الرياض) : يرجع به مطلقاً ، وهو المختار للمذهب . (حاشية سحولي) (*) والرجوع على الولي المدلس إنما يتصور حيث لزم المهر بالدخول ، وكان العيب حادثاً من قبل العقد ، لا لو حدث بعده ودخل جاهلا فعليه المهر ، وعليه الفسخ

، ولا رجوع ؛ إذ لا تدليس . (سحولي)

(4) قيل: وكذا الكسوة والنفقة . (ينظر)

(5) من نسب أو سبب ، عالما عاقدا . (فتح) و(قرز) وقيل: ولو وكيلا ؛ لأن الحقوق لا تعلق بالوكيل في النكاح . (*) ولو إماما ، أو حاكما، أو وكيلا . (قرز) (*) وإذا رجع الزوج على الولي لم يرجع الولي على الزوجة . (بيان) (قرز)

(6) والأصل في ذلك ما روي عن عمر أنه قال : "أيما امرأة تزوجت وبها جنون ، أو جذام ، أو برص ، ودخل بها زوجها ، ثم اطلع على ذلك بعد أن مسها ، فيريد الخصومة فيها أن لها صداقاً لمسيسه إياها ، وأن ذلك على وليها" . (غيث) ولم ينكر . ولفظه في (بلوغ المرام) "وهو على من غرة منهما" . (*) فإن قيل: إنه قد استوفى ما في مقابلة المهر ، وهو الوطء ؟ فالجواب : أن المهر وقع لاستدامة الوطء، وهذا قد تعذر عليه الاستدامة من قبل المرأة ، فوجب على الغار للمغرور المهر . (أصول أحكام) [ولا يرجع الولي المدلس عليها بما غرم ؛ لأنه غرم في مقابلة حق قد استوفاه ، وهو العقد . (لمعة)] قال أبو حامد : ولاخيار للولي فيما جلب عارا كالجنون ، لا كالجب ، والعنة . قال عليه السلام: والمذهب أنه لاخيار للولي في هذه العيوب كلها إلاَّ ما جلب عارا ، فيحتمل أن له الخيار ، كما قلنا في الكفاءة (*) قيل: وسواء مات ، أو طلق قبل الدخول ، أو امسك فإنه يرجع بما لزمه في الجميع ، إلا أن يعلم فيطلق قبل الدخول ، فيبطل في الجميع . (رياض) وأما لو لم يعلم بعيب المدخولة المدلسة من الولي إلا بعد انفساخ نكاحها بردة أو نحوها ، هل له الرجوع الظاهر على الولي المدلس مع وقوع الفسخ بغير العيب أن له الرجوع . (حاشية سحولي) (قرز) (*) والمراد بالولي بالنسب والسبب ، لا الإمام والحاكم فلا رجوع عليهما ، هذا يذكره الوالد أيده الله تعالى ، وظاهر إطلاق الكتاب دخول الإمام ونحوه فيه ، وقد أشار إليه في (الصعيتري) أن حكم الإمام نحوه حكم الأولياء . (حاشية سحولي)

فقط) وليس للزوج أن يرجع(1) على المرأة بما دفع لها ولو دلست ، ولا على الأجنبي (2) إذا دلس ، وإنما يرجع على وليها إذا كان (3) مدلسا .

والتدليس : قال الفقيه محمد بن يحي : هو أن ينطق بأنها غير معيبة (4) ، أو يسأل فيسكت(5) . قال مولانا عليه السلام: وهو الأقرب (6) عندي .

وقال الفقيه علي: عدم الإخبار تدليس ، فإن اختلف الزوج والولي هل الولي عالم بالعيب أم جاهل ؟ فعن أصحاب الشافعي: الظاهر في الأب والجد العلم ، وفيمن عداهما عدم العلم ، وهكذا في الشفاء . قال الفقيه علي : وفي التقرير . الظاهر العلم فيمن يطلع(7) عليها.

---

(1) وعن علي عليه السلام أنه رفع إليه رجل له ابنة من عربية ، وأخرى من عجمية ، فزوج التي من العربية من رجل ، وأدخل التي من العجمية ، فقضى علي عليه السلام للتي أدخلت عليه بالمهر ، وقضى للزوج بالمهر على أبيها ؛ لتغريره ، وقضى للزوج بزوجته العربية . (بستان)

(2) ولو وكيلا لها . (حاشية سحولي) وقيل: يرجع ، ولو أجنبية وكلته (مفتي) (قرز) . إذ هو ولي ؛ لأن ذلك تعيين لا توكيل . (قرز)

(3) عاقلا ، أو وكيله عالما عاقدا . (شرح فتح) (قرز)

(4) مع العلم . (قرز) مطلقاً .

(5) مع العلم . (قرز)

(6) هذا هو الذي أطلقه الإمام في (الغيث) وسيأتي في تدليس الأمة اختيار الفقيه يحي بن حسن البحيبح أن السكوت تدليس ، قال في (شرح الفتح) فيقال : ما الفرق ؟ ولعل الفرق أن الولي إنما دلس لمجرد الولاية ، وذلك تدليس ضعيف ، فلا يتعلق به حكم إلا بتصريحه ، وهو النطق ، أو يسأل فيسكت ، وفي الأمة يكفي السكوت لقوة التدليس ؛

لأنها أوجبت عليه المهر للسيد ، فهي كالخيانة . (تكميل) و (شرح فتح بلفظه)
(7) وفي غيره : الظاهر عدم العلم .

وفي الانتصار : أنه يرجع الزوج على من يجوز له النظر إليها(1) سواء علم أم جهل ؛ لأنه فرَّط، لا على من لا يجوز له النظر إليها(2) إلا إذا علم ، وإذا أرادا أن يقيما (3) البينة كانت على إقرار الزوج أنهما جاهلان ، أو على حبسهما (4) في موضع لا يصلان(5) إلى المرأة .
وقال المؤيد بالله: للزوج أن يرجع على المرأة حرة أم أمة .
وقال أبو طالب : إنه يرجع على الحرة دون الأمة .
قال الفقيه محمد بن يحي: إلا إذا أعتقت ، والمختار في الكتاب قول الفقيه علي، وهو أن الزوج لا يرجع على المرأة حرة كانت أم (6) أمة ، وهو المذهب (7) .

---

(1) لأنه غير ممنوع .
(2) لأنه ممنوع .
(3) ظاهر الضمير عائد إلى الأب والجد ، قال المؤلف : لاوجه لهذا التخصيص ، بل كل من ادعى خلاف الظاهر أقام البينة ، وكل على أصله . (شرح يحيى حميد)
(4) أو حبسها .
(5) والمذهب أن القول قول الولي مطلقا؛ لأن الأصل عدم العلم ، وبراءة الذمة . (ذكره الفقيه حسن) و (الإمام شرف الدين) ومثله (للصعيتري) (*) ولفظ (حاشية سحولي) : والقول قوله في الجهل مطلقاً ، إلاَّ أن يكون العيب مما لا يخفى ، وكان ممن يجوز له النظر إليها ، فالظاهر العلم . (قرز)
(6) لأنه قد استوفى بدله منها وهو الوطء ، فلو رجع عليها كان كأخذ الغريم [حقه] مرتين ، بخلاف الولي المدلس ، فإنه لم يؤخذ منه شيء فيسقط منه أرش تدليسه . (بحري)

(7) ووجه الفرق بين الزوجة والولي في ثبوت الرجوع عليه دونها : أن المطلوب منه عقد سليم من التغرير ، ولم يحصل ، ولم يطلب منها إلا تسليم نفسها ، وعدم الامتناع . (صعيتري)

قال (المؤيد) بالله ، وزيد بن علي ، والصادق ، والباقر ، والناصر ، وأبو حنيفة ، والشافعي ، ومالك:(1) (ويفسخ العنين)(2) والعنين : هو الذي تعذر عليه الجماع لضعف في أحليله(3) وقد يكون من ابتداء الخلقة ، وقد يكون عارضا .

---

(1) والنفس الزكية ، وأحمد بن عيسى ، وأبو عبد الله الداعي . (زهور)
(2) سمي بهذا الاسم ؛ لأنه يعرض إلى جانب الفرج ، من عَنَّ الشيء إذا اعترض ، والعرب يسمونه سريسا، بسينين مهملتين ، على وزن فعيل ، قال الشاعر :
رغبت إليك كيما تنكحيني***فقلت بأنه رجل سريس
فقلت لها ولو جربت يوما***رضيت وقلت أنت الدردبيس
[قوي الجماع] (*) قد يقال للمرأة : عنينة . أي: لا تشتهي الوطء .
(3) فائدة) يعرف ما ذكرنا ، وهو ماروي عن علي عليه السلام أنه يقعد في ماء بارد ، فإن تقلص ذكره واجتمع فليس بعنين ، وإن لم يتقلص فهو عنين .(لمع) وثانيها : ذكره في (الزوائد) عن الناصر : أن المرأة إذا كانت ثيبا فإنه يحشى في فرجها خلوق[وهو الزعفران] وهو الطيب ، ثم يؤمر الزوج بوطئها ، فإن خرج على ذكره أثره فليس بعنين ، وإلا فهو عنين . فينظر ما فائدة هذين الأمرين . (زهور)

قال في الشفاء : وذهب القاسم ، والهادي(1) وأبناء الهادي ، وأبو العباس ، وأبو طالب: أنه لا يفسخ العنين(2)

---

(1) وحجة الهادي عليه السلام ومن قال بقوله : أن امرأة جاءت إلى علي عليه السلام ،

وهي جميلة ، وعليها ثياب حسنة ، قالت : أصلح الله أمير المؤمنين انظر في أمري ، فإني لا أيم ولا ذات بعل ، فعرف علي عليه السلام أمرها ، فقال : ما اسم زوجك ؟ فقالت : فلان ابن فلان ، من بني فلان ، فقال : أفيكم من يعرفه ؟ فأتي بشيخ كبير يدب ، فقال له : ما لامرأتك تشكوك ؟ فقال : يا أمير المؤمنين ألست ترى عليها أثر النعمة ؟ أليست حسنة الثياب ؟ فقال : هل عندك شيء ؟ فقال : لا . قال : ولا وقت السحر ؟ فقال : لا . فقال علي عليه السلام : هلكت وأهلكت . قالت : يا أمير المؤمنين انظر في أمري ؟ فقال عليه السلام: لااستطيع أن أفرق بينكما ، ولكن اصبري . (غيث) ومعنى (هلكت وأهلكت) : تعبت وأتعبت . وحجة المؤيد بالله ومن معه قوله صلى الله عليه وآله : (يؤجل الرجل العنين سنة فإن وصل إلى أهله وإلا فرق الحاكم بينهما) . (غيث) قال فيه: فإن قيل: قد روي عن علي عليه السلام خلاف هذا ؟ أجابوا بأن هذه الرواية أصح ، وما رووا من خلافها فهو سند ضعيف ، هكذا يحتجون . (غيث)

(2) فإن قيل: ما الفرق بين الجب والعنة ؟ يقال : الفرق أن عليه اغضاضة هناك لا هنا .

(*) والفرق بين العنة والخصى : أن العنة يرجى زوالها فأشبهت المريض العاجز عن الوطء ، فلا يصح عند الهدوية . (غيث)

قال فيه : وهذا الخلاف مبني على أصل ، وهو أنه لا يجب على الرجل أن يطأ امرأته إلا في الإيلاء(1) عند القاسم ، ويحيي ؛ لأنه حقه ، فلهذا لم يثبت به الفسخ . وعند المؤيد بالله ، والفقهاء : أنه يجب مرة(2) فلهذا يثبت به الفسخ . قال فيه وفي الانتصار : فلو كان قد وطئها مرة واحدة(3) فلا خلاف أنه لا يفسخ بينهما ، ولا تسمع دعوى المرأة .

---

(1) حيث لم يطلق .

(2) ليستقر المهر ، ولا يقال: إن الخلوة تكفي في استقراره ؛ لأن الشافعي يقول: لا

توجب .

(3) وعليها البينة أنه عنين ، وعليه البينة أنه وطئ ؛لأن الظاهر عدمه ، وبينتها امرأة عدلة إن كانت بكرا ، وإن كانت ثيبا فرجلان ، أو رجل وامرأتان على إقراره أنه عنين ، أو نكوله عن اليمين ، فإذا قامت البينة على ذلك كان على الخلاف الذي ذكرناه .

واختلف في تقدير التأجيل . فقال الناصر : يؤجل مدة يتبين (1) حاله فيها ، ولم يقدر بسنة . وقال مالك : أقل(2) من سنة . وقال المؤيد بالله ، وذكره للناصر في موضع آخر : لا يفسخ (إلا بعد إمهاله سنة شمسية(3)) لاقمرية . والشمسية تزيد على القمرية بأحد عشر يوما ، وإنما قدر بسنة ؛ لأنها تشتمل على الفصول الأربعة ، وهي الشتاء ، والربيع(4) والصيف ، والخريف ، والطبائع تختلف باختلافها (5)

---

(1) يعني : بعد المرافعة إلى الحاكم . (بيان)

(2) قال الفقيه منصور بن علي : إذا أقر بالعنة فرق الحاكم بينهما في الحال ، ولا تأجيل . (يواقيت)

(3) من يوم إمهال الحاكم ، وقيل: من يوم الزفاف ، وكذا لو لم تكن مرافعة ولا خصام يكون من وقت الزفاف . (تكميل) (*) لأن الشمسية يعتبر فيها بحلول الشمس في منازل السنة ، وهي ثمانية وعشرون منزلة ، تحل الشمس في كل منزلة ثلاثة عشر يوما ، إلا منزلة الذراع فأربعة عشر يوما ، كان ذلك ثلثمائة وخمسة وستين يوما ، والقمرية يعتبر فيها حلول القمر في منازل السنة في كل منزلة يوما وليلة ، فيأتي على ذلك ثلثمائة وستون يوما فكشف ذلك عن اعتبار كمال الشهور ونقصانها ، فيكون أول الشهر من السنة القمرية كاملا ، والذي بعده ناقصا إلى آخر السنة ، فنقص منه ستة أيام فتكون ثلثمائة وأربعة وخمسون يوما ، فالشمسية زائدة على القمرية بأحد عشر يوما ، وهي تسمى أيام البين المعروفة . (*) من يوم الحكم بالإمهال . وقيل: من يوم المرافعة . (بيان)

(4) ذكر بعض أهل الحساب : أن الربيع من عند أن تفطر الأشجار بالورق إلى أن تزهر ، وتحمل ثمارها . والصيف من ذلك الوقت إلى أن تكمل الثمار وتينع ، والخريف من ذلك الوقت إلى أن تسقط الاوراق . والشتاء من ذلك الوقت إلى أن تفطر الاشجار بالورق .
(5) والأخلاط الأربعة ، فالدم حار رطب ، والصفراء حارة يابسة ، والبلغم بارد رطب ، والسوداء بارد يابس ، فالشتاء يناسب من غلب عليه الدم ، والخريف يناسب من غلب عليه الصفراء ، والصيف يناسب من غلب عليه البلغم ، والربيع يناسب من غلب عليه السوداء .
(*) لأنه يتعذر عليه الجماع لعارض من حر ، أو برد ، أو رطوبة ، أو يبوسة ، فإن كان عجز لبرودة زال في الفصل الحار ، أو لرطوبة زال في الفصل اليابس ، أو لحرارة زال ذلك في الفصل البارد ، أو يبوسة زال ذلك في الفصل الرطب . (مشارق) .

فلعلها تزول العنة في بعضها . قال الفقيه يوسف: فالشتاء (1) بارد يابس ، والربيع حار لين (2) والصيف حار يابس(3) والخريف بارد ليِّن(4) .
قوله: (غير أيام العذر(5)) يعني: إذا عرض في تلك السنة التي أمهلها عذر يمنع من الوطء في العادة لم يحسب عليه مدة حصول ذلك ، بل يجب أن يستكمل سنة لم يعرض في شيء منها عذر مانع ، ذكر معنى ذلك في الانتصار ، حيث قال : ولا يحتسب بأيام المرض والغيبة (6) والنشوز ، ويحتسب بأيام رمضان ؛ لأنه يمكنه الوطء ليلا ، وكذا أيام الحيض .
وقال الفقيه حسن:(7) لا تحسب عليه أيام الحيض، والإحرام ، وصوم الفرض(8).
قال مولانا عليه السلام : وهو الأقرب ؛ لجواز أن تزول العنة في حال هذه الأمور(9) .
(نعم) فإذا انقضت المدة ولم يطأها ، فهل يكفي فسخ المرأة ، أو لا بد من فسخ حاكم ؟ فحكى في الزوائد عن المؤيد بالله ، وأحد قولي الناصر : أنه يحتاج إلى حكم حاكم ، ولا يكفي فسخها . قال الفقيه يوسف:(10) وهو الأقرب ؛ لأن المسألة خلافية .

---

(1) تكثر فيه السوداء .

(2) يناسب من غلبة عليه السوداء . (*) يكثر فيه الدم

(3) تكثر فيه الصفراء .

(4) يكثر فيه البلغم .

(5) ويمهل مثلها في وقتها . (*) (فائدة) ذكرها في حواشي الإفادة أنه إذا فسخ الحاكم النكاح بينهما لأجل العنة ، ثم تزوجها ثانيا [يعني مرة ثانية] لم يكن لها الفسخ بعد ذلك ، فإن تزوج أخريكان لها الفسخ ، وإن كانت عالمة بما جرى بينه وبين الأولى ؛ لأنه قد يكون عنينا عن امرأة دون امرأة أخرى . (يواقيت)

(6) يعني : مرض أيهما ، أو غيبة أحدهما . (*) التي لا تجب معها القسمة . (مفتي) وقيل: حيث لا يمكن الاتصال . وقيل: البريد . وقيل: حيث لا يمكن الانتقال .

(7) قوي على أصلهم .

(8) في غير السفر . (*) في غير رمضان .

(9) ويمهل مثل تلك المدة في الفصول الأربعة . (ذويد)

(10) قوي على أصلهم .

وقال في الكافي عن زيد بن علي ، والناصر، والمؤيد بالله : لا يحتاج إلى حكم حاكم .
قال مولانا عليه السلام : وهو الأقرب عندي(1) لأنه عند هؤلاء من جملة العيوب ، وقد ذكر في فسخ العيوب أنه لا يحتاج إلى حاكم مع التراضي(2) .

فصل } (3) { في ذكر الكفاءة(4) وأحكامها

وقد اختلف العلماء في اعتبار الكفاءة على أقوال(5) الأول لزيد بن علي ، والناصر ، وأن المعتبر الكفاءة في الدين(6) فقط ، لا في النسب وغيره ، وحكاه في شرح الإبانة عن المرتضى .

القول الثاني : لمحمد بن الحسن(7) أن المعتبر الكفاءة في النسب ، والمال(8) .

القول الثالث : لأبي حنيفة أن المعتبر الكفاءة في الدين ، والنسب، والمال .

القول الرابع : لأبي يوسف ، مثل قول أبى حنيفة، وزاد . الصناعة .

القول الخامس : للشافعي، مثل قول أبي يوسف، وزاد الحرية(9) والسلامة من العيوب .

---

(1) على أصلهم .

(2) واتفاق المذهب . (كواكب)

(3) وضابط الكفاءة ، كل وضيع حرفة أو نسب إذا اتصف بخصلة من خصال الشرف أو الكمال يزول معه الغضاضة المؤثرة في سقوط الكفاءة فهو كفؤ للرفيع ، وإلا فلا . والعلة هي الغضاضة ، يدور الحكم بدورانها وجودا وعدما . (وابل) (قرز) هكذا نقل عن المؤلف عليه السلام وليس وراءه في الحسن غاية ، ولا في التحقيق نهاية . (وابل)

(4) والكفاءة المماثلة قال تعالى: {ولم يكن له كفؤاً أحد} أي: مماثل . (بحر)

(5) ستة .

(6) وهي الملة ؛ لقوله تعالى: {إن أكرمكم عند الله أتقاكم} قلنا: أما عند الله فنعم . (كواكب)

(7) الشيباني .

(8) وقدر المال ما تحتاج إليه المرأة من المهر ونحوه [النفقة] وقيل: ما يصير به غنيا عرفا . (ديباج)

(9) وفي نسخة من نسخ (الزهور) . أظن صحتها . جعل مكان الحرية الحرفة .??

ومعنى الصناعة عند من اعتبرها : أن لا تكون له صناعة دنيئة(1) لا أن المراد أنه لا بد أن يكون الزوج ذا صناعة . وإطلاق أهل المذهب أن الصناعة الدنيئة(2) لا تخرج عن الكفاءة .

قال الفقيه علي : وذكر (3) صاحب شمس الشريعة أنها تخرجه عن الكفاءة(4) قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : إن تضرر بها كما يتضرر بالنسب(5) الدنيء أخرجته من الكفاءة ، ويعتبر في كل بلد بعرفها .

قال مولانا عليه السلام : وهذا هو الأقرب عندي ، ولا معنى للأخذ بظاهر إطلاق أصحابنا .

القول السادس : لأهل المذهب أن المعتبر الكفاءة في الدين ، والنسب جميعا(6) أو ما في حكم النسب ، كما قدمنا في الصناعة .

(و) معنى (الكفاءة(7)

---

(1) إلى الأب الثالث .

(2) واحتجوا بقوله صلى الله عليه وآله : (إذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه) . (غيث)

(3) الفقيه محمد بن سليمان بن ناصر بن سعيد بن أبي الرجال).

(4) ولو كان هاشميا .

(5) قوي . أبو العباس . وقواه في (البحر) .

(6) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم (تخيروا لنطفكم فإن العرق دساس) . (تخريج بحر)

(7) ولا تعتبر الكفاءة في المماليك ، ويحتمل أن تعتبر فيهم الكفاءة في الدين والنسب . (ديباج) وموالي بني هاشم أعلى من موالي العرب ، وموالي العجم ليسوا بأكفاء لموالي العرب . (شامي) وقيل: سواء (قرز) .

(*) ويعتبر بالدين بحال العقد ، فإن طرأ الفسق من بعد فلا خيار ، وأن طرأت التوبة من بعد منعت الخيار . قلت: وهكذا حكم الزوجة . ينظر قد تقدم في (الأزهار) في قوله : "وإن حدثت بعد العقد" (والأصل) في هذا الفصل قوله تعالى: {ولا تعظلوهن أن ينكحن أزواجهن} وقوله صلى الله عليه وآله : (إذا جاءكم من?ترضون دينه وأمانته وخَلْقَهُ

وخُلُقَه) وروي (حسبه ودينه فزوجوه ، وإلا تفعلوه تكن فتنة في الأرض، وفساد كبير) قال في (الغيث): إن خلق الفاسق ودينه ليس بمرضي . (شرح بحر)

(*) (مسألة) والكفاءة تعتبر في الدين والنسب(1) فقط . قال الفقيه يحي بن حسن البحيبح : وكذا الصناعة(2) حيث تجري العدة باعتبارها في الرفعة ، والدناءة ، وزاد أبو حنيفة المال . وقال زيد ، والناصر ، والمرتضى ، ومالك : في الدين فقط ، ويعتبر في الدين في الزوجين فقط ، وحكم الصغير منهما حكم أبيه [خاص في هذا الحكم . (قرز) ولو ميتاً . (قرز)] ذكره المؤيد بالله ، ويعتبر في الدين بحال العقد ، فإذا طرأ الفسق بعده فلا خيار ، وإن طرأت التوبة بعد الفسق الأصلي منعت الخيار . ونظره في (بيان حثيث) ولعل وجهه : أن ظاهر (الأزهار) أن لها الرد ما لم يدخل بها ، وهو المختار . (قرز) فيما حدث بعد العقد كما تقدم . (1) وإنما تعتبر الكفاءة عند من اعتبرها في حق النساء، لا في حق الرجال ؛ لأنه لا غضاضة عليهم في نكاح من ليس بكفؤة . (منتزع) والمختار لا فرق . (2) إن تضرر بها (شرح أزهار)

في الدين) هو (ترك الجهار بالفسق(1)) فأما لو لم يكن مجاهرا ، وكان فسقه خفيا لم يخرج بذلك عن الكفاءة(2) .
قال في الشرح : وكذا فاسق التأويل كالباغي(3) يعني: لا يخرج عن الكفاءة ، وعن الناصر ، وأبي حنيفة : أن المراد بالدين الورع . وعن زيد بن علي : أن المراد به الملة فقط (ويلحق الصغير (4)

---

(1) لقوله صلى الله عليه?وآله وسلم : (من زوج كريمته من فاسق وهو يعلم قطع الله رحمها) أي : قرابة ولدها منه ؛ لأن الفاسق لا يؤمن أن يبت طلاقها ، ثم تصير معه على السفاح ، فيكون ولده لغير رشده .

(*) قيل: ذكر المؤيد بالله ـ وظاهر القول لمولانا عليه السلام ـ أنه كل ما يوجب الفسق ، فيلزم على هذا أنه إذا عرف منه ترك الصلاة والصيام ، أو ظلم أحد يوجب الفسق كان كما لو عرف بالزنى ، أو الشرب ، والظاهر من إطلاق أصحابنا يقتضي ذلك إذا عرف به . (غيث)

(*) وإذا حدث الفسق بعد العقد ، وبعد الدخول لم يتحدد خيار للزوجة بالإجماع ، وكذا حكم الزوج . (بحري) (*) والعدالة عندنا غير معتبرة . (*) حال العقد . واستمر إلى حال الفسخ .

(2) قال عليه السلام: وإنما اعتبرت المجاهرة عندنا ؛ لأن مع التستر لا تظهر غضاضة ، ولو تيقن الولي فسقه . (بحري)

(3) ما لم يحارب ، أو يعزم على المحاربة . وقيل: ولو حارب ؛ لأنه معتقد أنه محق . (قرز) (مفتي)

(4) ذكراً أو أنثى . (*) وكذا من أسلم من الكفار ليس بكفؤ لمن تقدمه بأب ، أو أبوين ، والعتيق ليس بكفؤ لمن تقدمه في الحرية بأب ، أو أبوين . (ذكره في الكافي) (قرز)

(*) ولو ميتا ، على ظاهر الكتاب ، بخلاف الوصي ، والولي فلاعبرة بالأم (قرز) .

(*) وولد الزنى ليس بكفؤ لأحد ، ولو مؤمنا(1) لأن نسبه غير مستقر ، ولأنه شر الثلاثة أبوه الزاني ، وأمه ، وهو الثالث ، وكذا مجهول النسب لا يكون كفؤا . (قرز) . في (هامش البيان) : إلا لمثلهم . (قرز) (1) أشار إليه في الشرح ، قال الفقيه يوسف: ولعله أدنى الناس كفاءة ؛ لأنه لا أب له معروفا (ذكره في التقرير) .

(*) وعبارة (الأثمار) : فيهما (1) والفرق بين هنا ، والزكاة ، وغسله إذا مات : أن الحق هنا لأجل الغضاضة ، بخلاف هناك فلاغضاضة (1) يعني : في الدين والفسق .

بأبيه (1)فيه(2)) أي : إذا كان الأبوان(3) فاسقين لم يكن ولدهما الصغير كفؤا للمؤمن ، ولا لولد المؤمن ، وإذا كانا مؤمنين كان كفؤا . ذكر ذلك المؤيد بالله ، حيث قال : والأقرب . والله أعلم . : أنه يحكم لهما بحكم آبائهما(4) يعني: الصغيرين . فظاهر عمومه أن المراد في الدين ، والفسق(5) .

وقال بعض فقهاء المؤيد بالله : مراده أنه يحكم لهما بحكم آبائهما في الدين فقط ، لا في الفسق . هذا في الصغير ، وإما في الكبير(6) فإنه يعتبر في دينه وفسقه بنفسه ، لا بأبويه(7) .

(و) أما الكفاءة (في النسب (8)) فذلك (معروف) فالعجم(9) بعضها أكفاء لبعض ، وليسوا أكفاء للعرب . والعرب أكفاء بعضها لبعض ، وليسوا أكفاء لقريش ، وقريش أكفاء ، إلا لبني هاشم ، وبنو هاشم(10) أكفاء إلا للفاطمين .

وكذا ذكر أصحاب الشافعي ، إلا أنهم قالوا : أولاد الحسنين كسائر بنى هاشم .

---

(1) فإن عدم فالعبرة بالولي .

(2) أي : في الدين ، والحرفة . (قرز)

(3) يعني : أبو الصغير ، وأبو الصغيرة ، ولا عبرة بالأم . (*) أي : الأب والجد، وأما الأم فلاعبرة بها .

(4) أبو الزوج ، وأبو الزوجة .

(5) وكذا الصناعة .

(6) وكذا الكبير مع اعتبار حاله . قلت : الغضاضة هي المعتبرة ، فيدور الحكم معها وجودا وعدما . ذكره المؤلف

(7) إلا لعرف (*) إلا الصناعة فبأبويه (قرز) مهما كان يتضرر بها . (شرح فتح) (قرز)

(8) والوجه في اعتبار النسب قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (العرب بعضها أكفاء لبعض) ولو لم يعتبر لقال : المسلمون . (زهور)

(9) عجم النسب ، لاعجم اللسان .
(10) وليسوا بأكفاء للعلوية . والمختار خلاقه . (قرز)

وقال أصحاب أبي حنيفة: قريش على سواء ، وسائر العرب ليسوا بأكفاء لهم ، والعجم ليسوا بأكفاء للعرب (1) والموالي (2) ليسوا بأكفاء للعجم .

---

(1) من ينتسب إلى يعرب بن قحطان أبو اليمن ، وهو أول من تكلم بالعربية . (إملاء مولانا المؤيد بالله محمد بن القاسم عليه السلام) قال في (الوابل) : وهو من أولاد إسماعيل بن إبراهيم عليه السلام ، والعجم من انتسب إلى إسحاق بن إبراهيم . (*)وأهل الذمة سواء في الكفاءة . (قرز)
(*) وهم من ينتسب إلى إسماعيل بن إبراهيم ، وإنما كانوا أعلى منهم ؛ لأن النبي صلى الله عليه وآله من العرب ، والقرآن نزل على لغتهم ، ولغة أهل الجنة على لغتهم ؛ ولأنهم لا يسبون ذكورهم البالغين ، والعجم يسبون .
(2) ولو هاشميا، والمعتقون أعلى من العجم . (مفتي)

(وتغتفر) الكفاءة (برضاء الأعلى(1)) من الزوجين (و) رضاء (الولى)(2) أي : إذا رضى الزوج ، أو الزوجة بغير الكفؤ(3) اغتفر عدم الكفاءة ، وجاز نكاح غير الكفؤ(4) بهذين الشرطين ، وهو أن يرضى الزوجان بعضهما ببعض ، وأن يرضى ولي المرأة (5) حيث رضيت بغير كفؤها .
(قيل إلا الفاطمية(6)

---

(1) ما لم يؤد إلى سقوط مروءة . (أثمار) والمختار خلافه .
(2) ولما كان سبب الولاية أمرا مستمرا كان حقه متجددا ، فلا يصح إسقاطه للمستقبل ، فإذا رضي بغير الكفؤ كان له الرجوع قبل العقد ، بخلاف ما اذا أجاز العقد من الفضولي

له . (بيان بلفظه) (*) وهو قول الأكثر من الأمة والأئمة ، أعني أنه يجوز تزويج عير الكفؤ مع المراضاة ، فيجوز تزويج العبد الفاطمية إذا رضيت ورضي وليها ، كما تزوج أسامة بن زيد وهو مولى فاطمة بنت قيس ، وهي قريشية بإشارة النبي صلى الله عليه وآله عليها به ، ونحو ذلك مما يكثر تعدده . (بحري)

(3) فإذا رضي الولي لها بتزوج غير الكفؤ فله الرجوع قبل العقد ، لا بعده . (بيان) (قرز)

(4) وقال مالك : لا يجوز التزويج بغير الكفو ، ولو رضي الأعلى ، والولي . (غيث) لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال لفاطمة بنت قيس ، وقد ذكرت له أبا جهم ، ومعاوية خطباها ، فقال صلى الله عليه وآله وسلم : (أما معاوية فصعلوك لا مال له ، وأما أبو جهم فلا يضع عصاه على عاتقه ، ولكن انكحي أسامة) وهي قرشية ، وأسامة مولى .

(5) ما لم يكن في الغضاضة سقوط مرؤة ، والمختار خلافه . (قرز)

(6) ويلزم أن لا يجوز نكاح أم كلثوم لمسلم قط ؛ لأن الحسنين وأولادهم أخوتها ، وأولاد أخوة ، ومن عداهم غير فاطمي ، فيلزم رد ما علم ضرورة .

(*) قلت : ويلزم في الأمة الفاطمية أن لا تحل لسيدها العربي . (مفتي) وقيل: يجوز . روي معنى ذلك عن (سيدنا إبراهيم السحولي) (قرز) .

) فإنه لا يحل(1) إنكاحهامن غير فاطمي ، ولو رضيت ورضي الولي ، وهذا القول للمنصور بالله ، والمتوكل ، وغيرهما (2)

---

(1) ولا ينبرم . (هداية)

(2) وهل يجري هذا الخلاف لو كانت الفاطمية مملوكة ، هل يجوز وطئها بالملك على الخلاف ؟ أو يجوز اتفاقاً ؟ فينظر في ذلك . قيل: يجوز . روي معنى ذلك عن (القاضي

إبراهيم السحولي) قلت : إن كان القياس على الزوجات . يعني : زوجات النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وقد قال تعالى: {ولا تنكحوا أزواجه من بعده أبداً} ومفهوم ذلك لا الموطوءة بالملك . (*) وإذا ادعى جماعة ولدا . وفيهم فاطمي . كان الولد كفؤاً للفاطمية ، ويكون له حكم أبيه . قال شيخنا : وظاهر (الأزهار) هنا في الإطلاق ، بخلاف ما يأتي في السير .

(*)قال الديلمي : وأجمعت عليه الزيدية ، في زمن الحسين بن القاسم العياني ، واحتجوا بالقياس على تحريم زوجات النبي صلى الله عليه وآله ؛ لئلا يختلط نسب الرسول الله صلى الله عليه وآله في الناس (1) . (تعليق ذويد على التذكرة) يقال : هذا القياس يستلزم تحريم النكاح على الفاطميين أيضا ؛ إذ هم رأس المؤمنين ، وتحريم بناته صلى الله عليه وآله على كل واحد ، وذلك باطل ؛ لتزويجه صلى الله عليه وآله وسلم لبناته ، وتزويج علي عليه السلام ابنته من فاطمة عمر ، وإنما يقال : لما احترم جانبهن خلف عن سلف صار في تزويجهن من سائر المسلمين غضاضة ظاهرة قوية ، فامتناع الفاطميين لذلك ، لا لتحريمه ، لأن الغضاضة لا تحرم الحكم بنفسها ، إلا أن يقولوا : في ذلك سقوط مروءة فكان محرما ؛ لتأديته إلى القدح في العدالة فحرم أيضا من هذا الوجه ، لا من حيث تحريمه نفسه ، فينعقد على هذا مع الإثم ، ولعل هذا أرجح ما يقال . والله أعلم . (حاشية محيرسي لفظا)

(1) لقوله صلى الله عليه وآله : (أمرت أن أنكح منكم ، وأنكحكم إلا فاطمة) فوجب أن يكون بناتها في منزلتها . (غيث)

من الأئمة المتأخرين ، كالإمام المهدي علي بن محمد(1) .

قال مولانا عليه السلام : وقد أشرنا إلى ضعف هذا القول بقولنا : "قيل " وإنما استضعف ؛ لأن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم زوج ابنته من عثمان(2) وأخرى(3) من أبي العاص(4) وغير ذلك . وقد يقال: إن هذا القول قريب من خلاف الإجماع .

قال عليه السلام : وفي دعوى ذلك نظر ، لكن أدلته (5) فيها ضعف .

تنبيه[في تزويج غير الكفؤ برضاء الزوجة وأحد أوليائها]

---

(1) وولده محمد ، وإبراهيم بن تاج الدين ، والقاسم ، والمطهر بن يحيى ، وولده محمد ، والإمام شرف الدين ، والإمام الحسن بن علي [بن داود] والإمام القاسم ، وولده محمد المؤيد ، والمتوكل على الله إسماعيل . قال الفقيه يوسف: الرواية فيها ضعف .
(2) أم كلثوم ورقية ، واحدة بعد واحدة (*) وكذلك زوَّجَ علي عليه السلام ابنته التي من فاطمة عليها السلام من عمر بن الخطاب (بحري) أم كلثوم ، وأتت بولد اسمه زيد ، وتوفيت هي وابنها زيد في يوم واحد قبل عمر بزمان طويل . (تخريج بحر) (*) لاحجة في ذلك ؛ لأنهن غير فاطميات ، والنزاع في الفاطميات .
(3) زينب .
(4) ابن الربيع .
(5) قال?الإمام شرف الدين عليه السلام: والمختار الصحة في الفاطميات ، لكن يأثم ؛ لأن فيه إسقاط مروءة . فال : وما يعتاده من لا معرفة له من المنع ففيه نوع تعصب ، وأما من منع من العلماء فلا اعتراض عليه ؛ إذ كل مجتهد مصيب ، وإن ضعف قوله ، إلا أن يخالف الإجماع ، ولا إجماع متواترا إلا في النادر من المسائل ، وأكثر الإجماعات دعاوي لم تظهر صحتها .

وإذا رضى أحد الأولياء بتزويج الإمرأة من غير كفؤ كان لسائر الأولياء أن يعترضوا ، إذا كانوا في درجة واحدة (1)

---

(1) والدرجة السفلى إذا كان عليهم غضاضة . (قرز) (*) ولا حق للقريب في الكفاءة ، إلا في الأنثى ، لا في الذكر . (بحر) ومثله في (حواشي الإفادة) . وقيل: لهم الاعتراض إذا كان في ذلك سقوط مروءة . (فتح) (*) كان لهم ولسائر المسليمن كالمنكرات . (فتح)

(*) فعلى هذا البناء يبقى العقد موقوفا حقيقة ، فإن أجازوا جميعا نفذ ، وإلا فلا ، كما لو عقد فضولي ، ولو بعد الدخول أيضا فلهم فسخه لوقفه ، وإلا بطلت الثمرة في اعتبار الكفاءة لهم . (شرح محيرسي لفظا) وظاهر قولهم : إن الفسخ للكفاءة من حينه . (قرز) . ولفظ (البيان) (فرع) وإذا جهل كفاءة الزوج ، وعلم بعد العقد [ولو بعد الدخول . (قرز)] فله الفسخ . (قرز) (*) وفي (البحر) : ولو في درج ؛ لأن عليهم غضاضة في الجملة ، قال في (الضياء) : الغضاضة اللين ، والذلة . (قرز)

وقال أبو حنيفة : لا اعتراض لهم ، ولو كانوا في درجة (1) واحدة ، ومثله عن الناصر (ويجب (2) تطليق (3)

---

(1) والفرق بين هذا وبين ما تقدم في المهور في قوله: "ولو أبوها" أن هنا قد رضي بعض الأولياء ، قياسا على القود ، بخلاف هناك ، وهذا الفرق على أصل يحي عليه السلام .
(2) وحديث الاستمتاع بها متأول . (شرح هداية) وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم لمن قال له : إن امرأتي لا ترد يد لامس . أي: لا تخيب من أرادها . فقال له : (طلقها) ثم قال له بعد ذلك لما عرف حبه لها : (استمتع بها) قال أحمد : لم يكن يأمره بإمساكها وهي تفجر ، ولهذا قال علي عليه السلام ، وابن مسعود : إذا جاءكم الحديث عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم فظنوا به الذي هو أهدى وأتقى . وقد قيل: معنى "لا ترد يد لامس" أنها تعطي ماله من طلب ، وهو أشبه بالحديث . (شرح هداية)
(3) ما يقال : لو زنت الزوجة أو وطئت شبهة ولم تحمل ، هل يجب استبراؤها أم لا ؟ في (البيان) : (مسألة) ويصح العقد والدخول لمن زنت [ما لم يظن حملها . (قرز)]من غير عدة ، ولا استبراء بحيضة . وقال أبو حنيفة [أبو طالب . نخ] : تجب العدة . وقال أبو جعفر : لا يجوز حتى تستبرى بحيضة ، وكذلك الزوجة إذا زنت (بيان) (1) يعني: أنها تستبرى بحيضة عند أبي جعفر . (بيان) [والمذهب لا تستبرى ما لم يظن حملها .

(قرز)](1) وهي السادس مسألة ، قبل باب الولاية في النكاح .
(*) فإن أمسكها مع تيقنه الزنى صار [مع رضائه بذلك . (بيان) (قرز)] ديوثا ، يجوز قتله ، لا بمجرد التهمة ، وكلام الناس ، فيندب طلاقها ، خلافا للحنفية ، فقالوا : لا يلزمه طلاقها ، رواه في (الغيث) عن (الكافي) . (غيث) و(بيان)
(*) إذ لا تحصن ماءه، ولا تحفظه، والمقصود بالنكاح حفظ الأمواه والأنساب ، وحصول التناسل من غير اختلاط ، ومع الزنى يبطل مقصود النكاح . (بستان لفظا)

من فسقت (1) بالزنى(2) فقط ، ما لم تتب) عنه ، فإذا تابت لم يجب(3) عليه تطليقها . قوله : "بالزنى (4) فقط" يعني : لا إذا فسقت بغير(5) الزنى فإنه لا يجب على الزوج تطليقها .

فصل في ذكر الباطل من النكاح والفاسد والفرق بينهما

---

(1) والعقد عليها محضور ، فلا يسقط الخطاب .
(2) ولو زنيا جميعا ؛ لأنها لم تحصن ماءه . (قرز)
(3) قلت : وفيه نظر ؛ لأنه يورث الغضاضة العظيمة .
(4) قال في (شرح الفتح) ويحرم تزويج زانية أصرت [أقرت . نخ] ولم تتب، كما ذكره في (الكشاف) ومثله في (البيان)(2) فلو فعل صح العقد مع الإثم ، ويجب تطليقها ، وكذا الأمة إذا زنت وجب (1) على سيدها اعتزالها إن علقت ، أو عاودت ولم تتب (1) وظاهر المذهب أنه لا يجب (قرز) وقد ذكر معناه في (البيان) للسيد يحي بن الحسين . (قرز) وقيل: يلزمه بيعها . (حاشية سحولي) لقوله صلى الله عليه وآله : (إذا زنت أمة أحدكم فليحدها ، فإن عادت فليحدها ، فإن عادت فليحدها ، فإن عادت فليبعها ولو بظفيرة) . (غيث) والظفيرة : هو الحبل المفتول من الشعر ، وفي نسخة (ولو بصفيرة) وهو الشيء الحقير . (غيث)(2) ولفظ (البيان) لا يجوز للزوج أن يستمتع من زوجته حيث

حملت من وطء شبهة، وكذا في الأمة المملوكة، وكذا الحمل من زنى ، خلاف السيد يحي بن الحسين فيهما . (بيان) من فصل استبراء الأمة .
(5) ورأيت عن بعض أهل البيت وجوب ذلك ، وقد أجاب إمامنا عليه السلام بأمر العوام في آخر مدته بتطليق من لم تساعد على فعل الصلاة ، فإنه لا يليق بأهل العلم والدين أن يكون قرينه عاصياً لرب العالمين ، وكيف يرضى ذلك من له أنفة وحمية ، أو بعض معرفة ، وإن كان النساء في الغالب ناقصات عقل ودين ؛ لكن ينبغي الإجتهاد على قدر الإمكان على منعها من كبائر العصيان ، إلا أنه قد علم الفساد في هذا الزمان إلا من عصم الله تعالى من أهل الإيمان فالله المستعان ، ونسأل الله التوفيق والأمان . (بحر)

(وباطله ما لم يصح إجماعا) أي: ما أجمعت الأمة على بطلانه ، كالنكاح قبل انقضاء العدة(1) ونحو ذلك(2) وسواء دخلا عالمين ، أو جاهلين (أو) لا يصح (في مذهبهما) أي: في مذهب الزوجين (أو) لا يصح في مذهب (أحدهما) ويدخل فيه (3) (عالما) بأنه خلاف مذهبه .
مثال ذلك : أن يكون مذهب الزوجين أن النكاح لا يصح إلا بشهود ، فينكحها بدون إشهاد ، وهما عالمان أن مذهبهما خلاف ذلك ، أو أحدهما عالم ، وكذا لو كان مذهب أحدهما أن الاشهاد شرط ، ومذهب الآخر خلافه . فإنه يكون باطلا مع العلم في الأصح(4) من المذهب .

---

(1) المجمع عليها . (قرز) وقيل : العبرة بمذهبهما في انقضاء العدة .
(2) كخامسة ، ورضيعة ، ومسلمة لكافر ، ومثلثة ، ونحوها كزوجة المفقود ، ونكاح المحارم ، وذوات بعل ، أو بغير ولي وشهود .
(3) ومذهب الصغير مذهب وليه . (قرز)

(4) والعبرة بعلم من مذهبه التحريم ، ولاحكم لعلم من مذهبه الجواز ولا جهله ، ولا يبطل في حق من مذهبه الجواز إلا بحكم (نجري) ومثله عن (المفتي) .

(وحاصل الكلام) أنه لا يخلو الزوجان إما أن يكون مذهبهما الجواز أو التحريم ، أو يختلفان ، إن كان مذهبهما جواز النكاح من غير(1) إشهاد ونحوه(2) فلا إشكال في صحة نكاحهما(3) وإن كان مذهبهما التحريم ، فإن دخلا فيه عالمين كان باطلا ، وهما زانيان(4) وإن كانا جاهلين(5) كان فاسدا(6) عند المؤيد بالله ، والفرضيين(7) والمذاكرين ، فتتبعه الأحكام التي (8) ستأتي إن شاء الله تعالى .
وعند الهادي(9) والناصر ، والشافعي : هو باطل . لكن الجهل يُسقِط (10) الحد، فإن علم (11) أحدهما وجهل الآخر ؟ فقال الأمير الحسين : هو كما لو علما(12) إلا في سقوط الحد(13) عن الجاهل . وقال : لا خلاف في ذلك بين محصلي مذهب القاسم ، ويحيي . وفي الصفي(14) عن أبي مضر : أنه يكون فاسدا في حق الجاهل ، فلا يفسخ(15) إلا بحكم حاكم ، كما لو اختلف مذهبهما(16) .

---

(1) عند مالك .
(2) الولي .
(3) وهذا بناء على أن إجماع أهل البيت ليس بحجة .
(4) ولا مهر ، ويحدان (*) فإن تغير اجتهادهما إلى جوازه فالأقرب أنه لا خلاف أنهما يستأنفان العقد ، إذ مع علمهما بالتحريم لم يصدر ذلك العقد عن اجتهاد . (غيث) وفي (البيان) خلافه .
(5) وقت العقد . (قرز)
(6) ولم يعترضا .
(7) وهم علي عليه السلام ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وزيد بن ثابت . (خالدي)

(8) لأن المنع قبل الحكم واجب عليهما . (كواكب)
(9) في أحد قوليه .
(10) ويلحق النسب . (شامي)
(11) مع اتفاق المذهب . (قرز)
(12) باطل .
(13) ولا يلحق النسب على أصله ، كما سيأتي .
(14) تصنيف على مذهب الناصر ، وهو لابن معرف .
(15) لعله بنى أن للموافق المرافعة إلى المخالف .
(16) بإن كان مذهب أحدهما الجواز ، والآخر التحريم .

وقال في البيان : إنه باطل ، لا يحتاج إلى فسخ(1) حاكم ، إلا أنه يلحق النسب بالزوج إن كان جاهلا (2) وصحح المتأخرون هذا القول .
وأما إذا اختلف مذهبهما ، فكان مذهب أحدهما (3) الجواز ، والثاني التحريم(4) فإنهما يتحاكمان(5) فما حكم به(6) الحاكم لزم الآخر ظاهرا وباطنا(7)

---

(1) قال عليه السلام: وهذا القول هو الذي اخترناه في (الأزهار) فجعلناه باطلا ، ثم قلنا بعد ذلك : ويلحق النسب بالجاهل وإن علمت . (غيث)
(2) فإذا كان عالماَ كان زنى وحد ، ولم يلحق الولد . بل يلحق بأمه ؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم (الولد للفراش ، وللعاهر الحجر) .
(3) ودخلا فيه مع الجهل ، وإلا فهو باطل . ينظر في هذا ؛ لأنه يكون مع الجهل فاسدا ، كما يأتي . (صعيتري)
(4) مع كونهما جاهلين . (*) قال عليه السلام: هذه الصورة تشبه الباطل من وجه ، والفاسد من وجه يشبه الباطل ، من أنه لا توارث بينهما قبل الحكم ، ولا يجوز الوطء قبله

، ويشبه الفاسد من حيث أنه احتيج في بطلانه وصحته إلى حكم حاكم . (غيث) [بحري . نخ]
(5) مسألة) لو كان مذهب أحد الزوجين اشتراط الولي ، والآخر عدمه ، ووطئها ، ثم ترافعا إلى الحاكم وحكم بصحته صار صحيحا ، ولو كانا عالمين ، ولو بعد الجلد ، ويلزم الأرش ، ويكون من بيت المال . (قرز) . (شكايدي) أعلم أنه مع جهلهما يكون فاسدا ولا كلام ، وأما إذا علما بذلك ، أو علم من مذهبه التحريم قال عليه السلام: فالأقرب أنه باطل . بمعنى أنه لا يجوز لهما المداناة حتى يحكم الحاكم بصحته ، ولا يبطل في حق من مذهبه الجواز إلا بحكم ، ولا يلزم الآخر اجتهاده إلا بحكم . (بحر معنى) (قرز) (*) لأن من مذهبه التحريم ليس له المراضاة على الفسخ مع بقائه على مذهبه . (صعيتري)
(6) والمحاكمة لانفساخ النكاح ، وأما النسب فيلحق بالزوج حيث هو مذهبه ، أو غير مذهبه وهو جاهل ، وكذا يسقط الحد عمن ليس هو مذهبه إن جهل . (صعيتري معنى)?? (قرز)
(7) فإن وقع دخول قبل الحكم حد من لا يستجيزه (1) إذا علم (بيان) لأن المنع قبل الحكم واجب عليهما . (كواكب) وأما من يستجيزه فمع الجهل لا شيء عليه، ومع العلم يأثم فقط، ذكره في (شرح الفتح) وقيل: يحد . (قرز) (1) وهو مع فسخ النكاح ، لامع الحكم بصحته فلاحد . (قرز)

.

تنبيه

لو كان الزوجان لا مذهب لهما رأسا(1) ولا يعرفان (2) التقليد ، ولا صفة(3) من يقلد . فدخلا في نكاح موافقين(4) فيه لقول قائل ؟
قال عليه السلام : الأقرب أنهما يقران(5) على ذلك النكاح ، لكن يتفرع على ذلك فروع ، الأول : لو طلق قبل أن يلتزم مذهباً طلاق بدعة ، هل يحكم بوقوعه لموافقته قول

قائل(6) كالنكاح ، أم لا يقع ؛ لأنها إنما حلت بالعقد لموافقته قول قائل(7) والعقد باق على موافقته قول قائل ، وهو من لم يقل (8) بوقوع البدعى ؟

الفرع الثاني : لو أوقع عليها ثلاثا متوالية(9) هل تبين بذلك ، لموافقته قول قائل (10) ؟ أم لاتبين لموافقتهما قول قائل(11) ؟ .

الفرع الثالث: لو خالعها(12) بأكثر مما لزم بالعقد ، أو من دون نشوز ؟

---

(1) وأما ما ذكر من أن مذهب العوام مذهب شيعتهم ، كما ذكره الفقيه يوسف ، أو مذهب إمامهم ، كما ذكره غيره ، فذلك فيمن قد ثبت له طرف من التمييز ، وفهم كون مذهبه مذهب أولئك ، وقد حققت هذه المسألة في غير هذا الموضع . (شرح بلفظه) . (فتح) (قرز)

(2) أو عرفا ولم يلتزما ، وكذا لو التزما ولم يعرفا صفته فلا يتعين له . فيكون كالعامي . (وشلي) (قرز)

(3) بل لا يعرفان كون المقلد إماما ، أو نبيا ، أو غير ذلك ، كما نظرنا من أحوال جهال العامة ، وذلك كثير. (نجري)

(4) ظانين الجواز .

(5) كما يقر الكفار [أهل الكتاب . نخ] على ما وافق الإسلام قطعا ، أو اجتهادا . (نجري)

(6) وهو المذهب .

(7) الناصر ، والإمامية . [الصادق ، والباقر . نخ]

(8) ما تراضيا عليه وقع . (قرز)

(9) من غير رجعة .

(10) وهم المؤيد بالله ومن معه . (*) الشافعي ، ومالك ، والناصر .

(11) وهو المذهب .
(12) عقدا لا شرطا . لافرق بين العقد والشرط ؛ لأجل الخلاف .

قال عليه السلام : الأقرب في ذلك كله أنما تراضيا به(1) جرى مجرى التزام(2) مذهب القائل به(3) وإن تشاجرا عمل على المرافعة(4) والحكم .

---

(1) عليه نسخة .
(2) يعني: التقليد ؛ لأن الالتزام من شرطه النية .
(3) ولا يعترض عليهم في ذلك كله في المسائل ، ما لم يعتقد التحريم . (*) هذا إذا كان يقول بصحته ابتداء ، ويقول: إن الطلاق البدعي لا يقع ، وأما لو كان يقول : إن الطلاق البدعي يقع كان هذا النكاح حينئذ خارقا للإجماع بعد حصول طلاق البدعة ؛ لأن الذي كان يصح عنده قد أبطله بحصول الطلاق البدعي ؛ لوقوعه عنده ، والذي لا يحكم بوقوع البدعي فهو باطل عنده من الأصل ، وقد ذكر ذلك في (التبصرة في كتاب الطلاق) والمختار في مسألة ما يترتب بعضه على بعض من المسائل جواز العمل بالقولين ، ما لم يخرق الإجماع ، كما تقدم على المسألة الكبيرة في (البيان) (1) في مسألة صلاة العوام ، وما يتعلق عليهما (1) في المسألة الثانية عشر من قبل صلاة الجماعة .
(4) قال في (النجري) : هذا ذكره عليه السلام بلفظه من غير تغيير ، وقد سمعته منه مشافهة عليه السلام ، ونحو ذلك من جميع المسائل الظنية ، ولأنه لا يعترض عليهم في جميع ذلك ، ما لم يعتقدوا التحريم ، فافهم ، وتيقن، واعلم .

(ويلزم فيه بالوطء (1) فقط مع الجهل(2) الأقل من المسمى(3) ومهر المثل)(4) فإذا سمى لها مهرا ، ودخل بها جاهلا لبطلان العقد لزمه لها مهر المثل إن كان أقل من المسمى ، وإن كان المسمى أقل لزمه المسمى ، ولا حد عليه ، وإن لم يدخل بها فلا شي ء لها ، ولو خلا بها خلوة صحيحة ، أو مات عنها ؛ لأن وجود هذا العقد كعدمه ، هذا مع

الجهل ، وأما مع العلم فهو كالزنى(5) في حق العالم ، فيلزمه الحد ، ولا مهر لها ، ولو كانت جاهلة وهو عالم ، وإنما لزوم

---

(1) ولو في الدبر . (قرز)

(2) أي: جهلهما جميعاً . (*) ولا يتعدد المهر بتكرر الوطء إلا بعد التسليم ، أو يحكم به حاكم [والمذهب خلافه] . (بحر) على قول الفقيه محمد بن سليمان في الحكم فقط ، في الجنايات ، في قوله : "ولا يتعدد بتعدد الجنايات ما لم يتخلل" يقال : كيف الجهل بعد الحكم ؟ قيل: لعله ظن على أنه يحل له بعد تسليم المهر ، وأما الحكم فلا يتكرر في الأصح (قرز) فإن سلم البعض تكرر بقدره . (شرح أثمار) ولفظ (البيان) : فإن كان قد سلم بعضه دون بعض لم يلزم إلا باقية (بيان) من العدة .

(3) لأن فساد العقد يقتضي فساد التسمية (ذكره في البحر) وهذا في البالغة العاقلة ، وأما الصغيرة ونحوها فيلزم لها مهر المثل مطلقاً (1) ولاحكم لرضائها بالمسمى . (شامي) فإن بلغت ورضيت بالمسمى لم يسقط ما قد لزم لها (1) إلا أن يكون المزوج لها أبوها .
(عامر) وقيل: لافرق مطلقا أنها تستحق مهر المثل (قرز) وأما الأمة فإن كان المزوج لها سيدها فالأقل ، وإلا فمهر المثل . (قرز) وقيل: لافرق مطلقا أنها تستحق مهر المثل .
ومثله في (التذكرة) وقرره (حاشية سحولي) و (الشامي) .

(4) حيث المسمى عشرة دراهم ، وإلا وفيت عشرة دراهم ؛ لأن الحق لله ؛ لأنها قد رضيت بالنقصان .

(5) ولو سقط الحد في حق العالم ؛ لعدم الإمام أو نحوه (قرز)? ومثله عن (القاضي عامر) (قرز) . لأن الحد والمهر لا يجتمعان . (قرز)

المهر مع جهلهما ؛ لأن البضع لا يخلو من حد أو مهر .
(ويلحق النسب با) لرجل (الجاهل (1)) لبطلان النكاح حال العقد (وإن علمت) المرأة

بأنه باطل ، ذكره صاحب البيان ، وصححه المتأخرون . وعلى كلام الأمير الحسين: أنه لا يلحق به ، كما تقدم (ولا حد عليه) لأجل الجهل(2) (ولامهر) عليه لها لوجوب(3) الحد عليها .

وأما إذا كان هو العالم ، وهي الجاهلة . لم يلحقه الولد على الأقوال الثلاثة(4) وأما الفسخ(5) ففيه كلام أبي مضر .

---

(1) ويستمر إلى الوطء المفضي إلى العلوق . (قرز) فإن وطئ بعد العلم حد ، ولا نسب ، ولا مهر . (حاشية سحولي) (قرز) (*) المراد استمرار الجهل إلى حال الوطء الذي علقت منه ، فلو علم ونسى فهو كاستمرار العلم .

(2) ولشبهة العقد .

(3) والحد والمهر لا يجتمعان ، وأما الزوج فقد خلا البضع من حد ومهر في حقه في هذه الصورة حيث المرأة عالمة والزوج جاهل لوجوب الحد عليها . (شامي) (*) ولو لم يكن سبب وجوب الحد في زمن الإمام، أو لا تنفذ أوامره ونواهيه فلا يلزمه المهر . (عامر) (قرز)

(4) قول الأمير الحسين، و (الصفي) و(البيان) .

(5) والمذهب أنه باطل فلا يحتاج إلى الفسخ . (قرز)

(وفاسده (1) ما خالف مذهبهما أو) خالف مذهب (أحدهما) مع كونهما (جاهلين (2)) بالتحريم حال العقد (ولم يخرق (3) الإجماع(4)) مثال ذلك : أن يكونا مقلدين لمن مذهبه وجوب الإشهاد ، أو أحدهما مقلدا له فيعقدا من دون إشهاد جاهلين بالتحريم (5) جميعا . فإن هذا يكون فاسداً . وكذلك ما أشبهه من الشروط المختلف فيها ، فأما لو كان أحدهما عالما كان باطلا(6) على الخلاف (7) الذي تقدم ، وعند (8)

---

(1) ويكفي في الفاسد أن يجهلا عند العقد ، ولو علما، أو أحدهما قبل الدخول ،

بخلاف الباطل فلا بد من استمرار الجهل حتى يطأ . (حاشية سحولي) .

(2) هذا حيث خالف مذهبهما جميعا، لا إذا خالف مذهب أحدهما فلا يعتبر الجهل إلا فيمن مذهبه التحريم ذكره (المجاهد) و (الشكايدي) وقرره (الشامي) لكنه يشترط أن يكون العالم المجيز جاهلا أن مذهب الآخر التحريم ، وإلا دخل فيما يعتقده حراما . (حابس) (قرز)

(3) وهذا في القسم الأول ، وهو حيث لا يصح إجماعاً فقط ، وهو حيث جهلا . (شرح فتح)

(4) كتزويج الرفيعة من غير ولي ولا شهود .

(5) الأولى جاهلين بأنه خلاف مذهبهما .

(6) لعل مع اختلاف المذهب يحتاج إلى حكم حاكم . (قرز)

(7) خلاف أبي مضر .

(8) في أحد قوليه ، قال في (تعليق شرح الأصول) في مسألة الأفعال ما لفظه : مذهب الناصر ، والشافعي : أنه ليس إلا عقدان صحيح، وفاسد ، وهو الباطل الذي لا يفيد ملكاً ، ولا يحل معه الاستمتاع ، وذهب القاسم ، والهادي ، والحنفية : إلى أن العقود ثلاثة صحيح ، وفاسد ، وباطل . والصحيح: ما استوفي فيه الشروط المذكورة . والفاسد : ما اختل فيه أحد الشروط على وجه يثبت الملك في حال ، ويحل الاستمتاع في حال . والباطل : ما اختل شرائطه ، أو بعضها ، على وجه لا يثبت فيه الملك . وكذا في البيع فإنه ينقسم عند الهادي إلى صحيح ، وفاسد ، وباطل ، فأثبت الفاسد . قال الفقيه (سليمان بن يحيى الصعيتري) في (شرح التذكرة): سيأتي الكلام في البيوع . فحصل من هذا أن الهادي عليه السلام أثبت الفاسد جملة كالحنفية . والناصر ، والشافعي نفياه مطلقاً . قال في (شرح الكافل) : ولا يظهر أثر للخلاف في الصلاة ، والصوم ، وأما في الحج فيظهر أثره ، فالفاسد يجب إتمامه ، ويقضى ، بخلاف الباطل . من (شرح ابن لقمان) .